Digitized by Google

Jur 4520. a,
Crim. 115.

Digitized by Google

<3660274288001O
<3660274288001O
Bayer. Staatsbibliothek
Digitized by Google

Digitized by Google

Inv - 4523 - a -

Grundſätze der Criminalrechtswiſſenſchaft

nebſt einer ſyſtematiſchen Darſtellung des Geiſtes der deutſchen Criminalgeſetze

von

D. Karl Grolman.

Gieſſen 1798
bey Georg Friedrich Heyer.

Digitized by Google

Communibus uti opinionibus, ſi vel textus iuris, vel ratio manifeſta repugnet, hoc nos certam veritatis peſtem dicimus et conteſtamur

Udalr. Zaſius.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Digitized by Google

An das Publikum.

So ſehr auch die Philoſophie der Criminalgeſetzgebung in den neueren Zeiten Lieblingsgegenſtand des Nachdenkens unſrer Philoſophen und Juriſten geworden iſt, ſo ſehr ſie auch ganz unſtreitig an Cultur gewonnen hat, ſeitdem, nach unſers unſterblichen Chriſtian Thomaſius, nach eines Montesquieus, Voltaires, und Sonnenfels großen Bemühungen, eine reinere und von ſcholaſtiſchem Nebel geläuterte Philoſophie ſo manche Vorurtheile, welche das Eindringen in das Innere dieſer Wiſſenſchaft verhinderten, mächtig darniedergeſchlagen hat, ſo fürchte ich dennoch im geringſten nicht, daß Männer, welche mit dem jetzigen Zuſtand der Wiſſenſchaften bekannt ſind, deren Bebauung dem Criminaliſten angewieſen iſt, ein Buch, wie das, welches ich hiermit dem Publikum übergebe, unnöthig finden werden, wenn es auch nur als ein Verſuch zu dem, was es eigentlich ſeyn ſollte, betrachtet werden könnte.

Jeder nachdenkende Mann nämlich muß bemerkt haben, daß, ohnerachtet alles deſſen, was bisher für die genannten Wiſſenſchaften geleiſtet wurde, dennoch

Digitized by Google

die mehrſten unſerer Criminalreformatoren gar ſehr im Finſtern umhertappen. Noch immer hat man es vergeſſen, die Wiſſenſchaft, über welche man reden wollte, auf ihre lezten Gründe zurückzuführen, wodurch doch allein das viele ſeichte und vage Räſonniren und Deräſonniren über Gegenſtände der Philoſophie des Criminalrechts und der Criminalgeſetzgebung hätte verbannt werden können; noch immer ſieht man die meiſten unſerer Reformatoren nur aus ihrem individuellen Gefühl in einer Sache entſcheiden, wo es auf Gefühl ganz und gar nicht ankommen kann, und eben daher findet man, wie ſie gewöhnlich, ſobald ihre Vorſchläge Gegner finden, ſich nicht anders zu helfen wiſſen, als daß ſie in kläglichem Tone an die leidende Menſchheit appelliren, wobey ſie ſich aber gewiß nicht viel Beſtimmteres denken, als daß ſie, denen gerade die Natur ein weiches Herz verliehen hat, es nicht ohne eine unangenehme Empfindung anſehen könnten, wenn man den Satz, welchen ſie aufſtellten, nicht allgemein für wahr anerkennen wollte.

Eben ſo wenig wird es der Aufmerkſamkeit denkender Männer entgangen ſeyn, daß viele unſerer neueren Schriftſteller, wie unſer verdienſtvoller Malblank *) ſehr

*) in dem ſeiner Geſchichte der peinlichen Gerichtsordnung beygedruckten Schreiben an den Herrn Rath D. Kapf zu Tübingen.

ſehr richtig bemerkt, ſich ein beſonderes Geſchäft daraus zu machen ſcheinen, über die arme Carolina die Schale ihres Zorns zu ergießen, und dieſe — ich weis nicht, ob um Leyſern zu folgen, oder um ihren Vorſchlägen mehr Eingang in die Gerichte zu verſchaffen — noch unter die traurigſten Denkmäler der Barbarey zu erniedrigen. Die guten Leute müſſen, ſcheint es, in der Gewohnheit haben, bey der Beurtheilung eines Menſchen, blos über die Farbe ſeines Rocks zu entſcheiden, denn ſonſt würden ſie gewiß nicht blos darum, weil Schwarzenbergs *) Sprache uns barbariſch klingt, das ganze Werck dieſes aufgeklärten, menſchenfreundlichen Mannes, in deſſen Geiſt einzudringen ſie wahrſcheinlich zu ſchwachſichtig ſind, barbariſch nennen und dadurch dem Publikum den unzweideutigſten Beweis ihrer Unwiſſenheit oder Vorwitzes geben.

Nicht minder wird gewiß vielen die Fertigkeit ſo mancher unſerer neueren Criminaliſten aufgefallen ſeyn, mit welcher ſie uns zu überreden ſuchen, daß jeder ihrer neuen Einfälle, welchen ſie uns — ich weis nicht, ob glücklicher, oder unglücklicherweiſe — mitzutheilen die Güte hatten, ſogleich auch ſchon von allen, oder doch

*) Ich nenne Schwarzenberg, weil dieſes Mannes Entwurf (die Bambergenſis) ſichtbar die Grundlage der Carolina iſt.

den meiſten Gerichten angenommen ſey, um ſich dadurch ein Carpzoviſches Anſehen, aber, wiewohl ſie auf Carpzov ſchimpfen, dennoch auf eine unedlere Art, als dieſer, nämlich durch Uſurpation, zu erwerben. Schrecklich iſt die Ungewißheit und Ungleichförmigkeit, welche durch dieſe Meynungskrämerey in der Rechtsſprechung ſchon würcklich entſtanden iſt, ſchrecklich, wenn man findet, wie hier ein Spruchkolleg in demſelben Fall zum Tode verdammt, wo ein anderes nur eine kurze Gefängnißſtrafe, oder gar einige Schläge verordnet, ſchrecklich endlich, wenn man ſieht, wie ſehr durch dieſe Sucht, nach Auctoritäten zu haſchen, das Studium unſerer Geſetze, welche, bey allen ihren Unvollkommenheiten, doch warlich nicht ſo erbärmlich ſind, als man ſie uns darſtellt, vernachläßigt wird, beſonders aber, wie man es ſo ganz vergißt, nach dem Geiſt der Geſetze und der Geſetzgebung — dieſer reichen Quelle feſter Beſtimmungen — zu forſchen, wodurch denn freylich am Ende nichts anders entſtehen kann, als eine wahre Richterdeſpotie, eine der fürchterlichſten, welche es giebt.

Auch bin ich überzeugt, daß viele meiner Leſer ſchon die Bemerkung gemacht haben werden, daß die, bey der Entwickelung einer und derſelben Lehre noch bis izt gewöhnliche Zuſammenſtellung der Lehrſätze, welche aus

den

Digitized by Google

den deutſchen Geſetzen genommen werden, mit denen, welche aus dem allgemeinen Criminalrechte und der Philoſophie der Geſetzgebung abgeleitet werden, nicht wenig Verwirrung verurſacht, die Gründlichkeit des Studiums untergraben und auch ſelbſt mit zu der Ungleichförmigkeit unſerer Rechtsſprechung beygetragen habe.

Dieſe Mängel zu verbannen, die Wiſſenſchaft des Criminalrechts auf ihre erſten Gründe zurückzuführen und durchaus, was ich baute, auf feſte Grundſätze zu bauen, den Geiſt der Criminalgeſetze und der Criminalgeſetzgebung gründlicher, als bisher geſchehen iſt, zu entwickeln, durch die aus dieſem Geiſte geſchöpften Grundſätze einen ſicheren Leitfaden für das richterliche Ermeſſen aufzuſtellen, um in die Rechtsſprechung mehrere Gleichförmigkeit zu bringen, und endlich die Theorie des Criminalrechts von der Philoſophie der Criminalgeſetzgebung, ſo wie beyde von der in den deutſchen Geſetzen aufgeſtellten Theorie zu trennen — dieſes war der Zweck meines Unternehmens, welchem ich, jedoch mit der Gedrängtheit, welche die Beſtimmung dieſer Schrift zu einem akademiſchen Lehrbuch nothwendig machte, entgegenarbeitete.

Eben deswegen, weil dieſe Schrift vorzüglich zum Gebrauch bey meinen Vorleſungen beſtimmt iſt, fand

ich mich bewogen, in dem zweyten Theil des erſten Buchs der Theorie der beſonderen Verbrechen und Strafen keinen beſonderen Abſchnitt zu gönnen, und ich glaubte um ſo eher dieſen Abſchnitt entbehren zu können, weil die Anwendung der allgemeinen Grundſätze auf die beſonderen Verbrechen eben nicht ſo ſchwer ſcheint, wenn man nur die Begriffe derſelben genau auffaßt, deren Entwickelung ich mir daher in der zweyten Abtheilung des erſten Theils des zweyten Buchs beſonders habe angelegen ſeyn laſſen. Ich hatte auſſerdem noch verſchiedene andere Gründe, welche mich hierzu beſtimmten, deren Aufzählung aber hier ſehr unnöthig ſeyn würde.

Daß ſich in dieſer Schrift hin und wieder Mängel, vielleicht ſelbſt Fehler zeigen werden, glaube ich gerne. Daß ich indeſſen, auch ſelbſt in dem zweyten Buche, die meiſten Materien aus einem eigenen Geſichtspunkte betrachtet und verſchiedene Beyträge zu einer, nach meiner Ueberzeugung, richtigeren Geſetzauslegung geliefert habe, wird der aufmerkſame Leſer meiner Schrift nicht verkennen.

Daß nicht manche, ſondern viele Aeuſſerungen in dieſem Buche vorkommen, welche verſchiedenen Leſern misfallen werden, ja daß es ſogar nicht an ſolchen fehlt, die als Paradoxen dem Anathema einiger Orthodoxen entgegenſehen, weis ich ſehr wohl, allein dieſes kümmert

kümmert mich wenig. Ich habe nichts geſagt, als was ich aus Gründen für wahr halte, ob das, was ich ſagte, gefallen, oder misfallen würde, war mir bey meiner Arbeit ſehr gleichgültig; ich kann weder den Geſchmack des Publikums berechnen, noch mag ich es, wenn ich könnte. Daß ich übrigens nichts behauptet habe, wovon nicht die Gründe in meinem Buche zu finden ſind, wird derjenige finden, welcher ſich die Mühe nehmen will, daſſelbe zu ſtudieren; daß ich ſie nicht alle ſo ausführlich auseinander ſetzen konnte, als ich gerne gewollt hätte, wird demjenigen nicht ſonderbar ſcheinen, der es bedenkt, daß ich ein Lehrbuch, und weder ein Handbuch (welches mir freylich viel leichter gefallen wäre) noch ein Leſebuch ſchreiben wollte. Manches werde ich indeſſen in der Bibliothek für die peinliche Rechtsgelehrſamkeit und Geſetzkunde, wovon jährlich ein Stück erſcheinen wird, ausführlicher entwickeln und gegen die Einwürfe, welche mir ungegründet ſcheinen, zu rechtfertigen ſuchen.

Ich wünſchte, daß meine Kritiker es anerkennen mögten, daß ich lebhaftes Intereſſe für die Wiſſenſchaft habe, für welche ich arbeite, und ich erkläre hiermit, daß ich es als einen Beweis dieſer Anerkennung betrachten werde, wenn ſie gründliche Recenſionen meiner Schrift, ſeyen ſie auch alsdann von welcher Art ſie

wollen, liefern werden. Ich will nicht, daß man meine Fehler überſehe, ich will nicht, daß man auch den geringſten Fehler, aus Nachſicht gegen einen jungen Schriftſteller, mit dem Mantel der chriſtlichen Liebe bedecke, und ich erwarte, daß man meine Irrthümer, aber verſteht ſich mit Gründen, bekannt mache und es mir ſage, wo und wie ich etwas hätte beſſer machen können. Das Publikum wird alsdann meine Schrift mit deſto gröſerem Nutzen gebrauchen können, ich aber werde was ich ſo herzlich wünſche, durch die Kritik lernen und durch den Gebrauch, welchen ich von den Bemerkungen meines Recenſenten, bey einer folgenden Auflage, — wenn ich dergleichen erleben ſollte, — machen werde, dieſem beweiſen, daß ich ihm für ſeinen Unterricht danke. —

Ungründliches Lob, oder Tadel muß ich mir — ich weis nicht, welches am mehrſten — verbitten, denn eine ſogenannte Recenſion, welche nur dieſes enthält, verachte ich von Grund meiner Seele.

Gieſſen den 1. Nov.
1797.

D. Grolman.

Ueber=

Ueberſicht des Ganzen.

Erſtes Buch. Wiſſenſchaftliche Darſtellung des Criminalrechts.

Erſter Theil. Das Criminalrecht in dem allgemeinen Geſellſchaftsverhältniſſe.

Erſtes Kapitel. Gründung des Straf = und Criminalrechts. §. 1 — 22.

Zweytes Kapitel. Der oberſte Grundſatz für die Ausübung des Strafrechts, und die daraus flieſsenden Geſetze. §. 22 — 28.

Erſter Titel. Von der Zurechnung der Verbrechen. §. 28 — 39.

Erſter Abſchnitt. Von den zur Zurechnung zur Schuld nothwendigen Erforderniſſen. §. 39 — 44.

Zweyter Abſchnitt. Von den Eintheilungen der Zurechnung zur Schuld

Erſter Abſatz. Von der Zurechnung zur Bosheit (dolus) und bloſsen Schuld (culpa) §. 44 — 57.

Zweyter Abſatz. Von der Zurechnung zur alleinigen und theilnehmenden Schuld. §. 57 — 67.

Dritter Abſchnitt. Von den Fällen, wo alle Zurechnung wegfällt. §. 67 — 76.

Zweyter Titel. Von dem Maasſtab der Strafen §. 76 — 80.

Erſter Abſchnitt. Von dem Einfluſs des Umfangs und der Wichtigkeit der verletzten Ver=

Verbindlichkeit auf Beſtimmung des Strafübels §. 80—86.

Zweyter Abſchnitt. Von dem Einfluß, welchen die Willkührlichkeit des Entſchluſſes auf Beſtimmung des Strafübels hat §. 86—91.

Dritter Abſchnitt. Von dem Einfluß der mehreren, oder minderen Thätigkeit des Handelnden gegen das Geſetz durch äuſſere Kraftanwendung. §. 91—94.

Zweyter Theil. Das Criminalrecht im Staatsverhältniſſe.

Erſte Abtheilung. Von bürgerlichen Verbrechen und Strafen überhaupt.

Erſtes Kapitel. Von dem bürgerlichen Strafrecht überhaupt und der durch daſſelbe nothwendigen Einſchränkung des Gebrauchs des Strafrechts einzelner Bürger §. 94—98.

Zweytes Kapitel. Von den bürgerlichen Verbrechen und den Eintheilungen derſelben §. 98—105.

Drittes Kapitel. Von den bürgerlichen Strafen.

Erſter Titel. Von dem Zweck der bürgerlichen Strafen §. 105—112.

Zweyter Titel. Von den verſchiedenen Arten der Strafen oder den Strafmitteln §. 112—123.

Viertes Kapitel. Von dem bürgerlichen Strafgeſetze.

Erſter Titel. Von den Pflichten des Geſetzgebers bey Abfaſſung deſſelben §. 123—136.

Zweyter Titel. Von den Pflichten des Richters bey Anwendung des Strafgeſetzes.

Erſter

Erſter Abſchnitt. Von der richterlichen Ausle-
gung des Strafgeſetzes §. 136—144.
Zweyter Abſchnitt. Von der Anwendung der
Strafgeſetze ſelbſt §. 144—150.
Erſter Unterabſchnitt. Von dem richterlichen
Milderungsrecht §. 150—156.
Zweyter Unterabſchnitt. Von dem richterli-
chen Schärfungsrecht §. 156—159.
Anhang. Von der Concurrenz der Ver-
brechen §. 159—164.
Dritter Unterabſchnitt. Von dem richterli-
chen Verwandlungsrecht §. 164—167.
Dritter Titel. Von den Rechten und Pflichten
des Geſetzgebers nach bekannt gemachtem Ge-
ſetz §. 167—171.

Zweyte Abtheilung. Von dem gerichtlichen Verfahren
in Criminalfällen.
Einleitung. Von dem Criminalproceß überhaupt und
den Eintheilungen deſſelben §. 171—178.
Erſtes Kapitel. Von der Veranlaſſung des Crimi-
nalproceſſes gegen ein beſtimmtes Individuum
und dem Anfang deſſelben §. 178—183.
Zweytes Kapitel. Von dem Beweiſe §. 183—186.
Erſter Titel. Von den Beweismitteln.
Erſter Abſchnitt. Von dem Augenſchein. §.
186—188.
Zweyter Abſchnitt. Von den Zeugen §. 188—
191.
Dritter Abſchnitt. Von den Urkunden. §. 191—
193.

Vierter

Vierter Abſchnitt. Von dem Geſtändniß §. 193 — 198.
Fünfter Abſchnitt. Von den Anzeigen §. 198 — 201.
Zweyter Titel. Von den Mitteln, zu dem Geſtändniß des Verdächtigen und den Ausſagen der Zeugen zu gelangen, und die Widerſprüche in denſelben wegzuräumen §. 201 — 204.
Dritter Titel. Von der Vertheidigungsſchrift §. 204 — 206.
Drittes Kapitel. Von dem Urtheil §. 206 — 208.
Viertes Kapitel. Von der Vollſtreckung des Urtheils §. 208 — 211.
Zweytes Buch. Syſtematiſche Darſtellung des Geiſtes der deutſchen Criminalgeſetzgebung und Criminalgeſetze,
Einleitung.
Erſtes Kapitel. Von den Zuſtande der Criminalgewalt und der davon abhangenden Criminalgerichtsbarkeit in Deutſchland §. 211 — 225.
Zweytes Kapitel. Von den Quellen und Hülfsmitteln der deutſchen Criminalgeſetzgelehrſamkeit. §. 225 — 236.
Erſter Theil. Der theoretiſche.
Erſtes Kapitel. Von den bürgerlichen Verbrechen. §. 236 — 241.
Zweytes Kapitel. Von den bürgerlichen Strafen
Erſter Titel. Von dem Zweck der bürgerlichen Strafen §. 241 — 246.

Zwey=

Zweyter Titel. Von den verſchiedenen Arten der Strafen und ihren Folgen §. 246 — 255.

Drittes Kapitel. Von dem Strafgeſetze.

Erſter Titel. Von den Rückſichten, welche Deutſchlands Geſetzgeber bey Abfaſſung deſſelben genommen haben. §. 255 — 260.

Zweyter Titel. Von den Pflichten des Richters bey Anwendung des Strafgeſetzes.

Erſter Abſchnitt. Von der richterlichen Auslegung des Strafgeſetzes. §. 260 — 264.

Zweyter Abſchnitt. Von der Anwendung der Strafgeſetze ſelbſt. §. 264 folg.

Erſter Unterabſchnitt. Von dem richterlichen Milderungsrechte §. 267 — 272.

Zweyter Unterabſchnitt. Von dem richterlichen Schärfungsrecht §. 272 — 275.

Anhang. Von der Concurrenz der Verbrechen §. 275.

Dritter Unterabſchnitt. Von dem richterlichen Verwandlungsrecht. §. 276 — 278.

Dritter Titel. Von den Rechten des Geſetzgebers in Anſehung des bekannt gemachten Strafgeſetzes §. 278 — 283.

Zweyte

Zweyte Abtheilung. Von den einzelnen Verbrechen und den Strafen derſelben.

A) Verbrechen, welche die öffentliche Rechtsſicherheit unmittelbar angreifen.

I) Verbrechen, bey welchen die Wahrſcheinlichkeit künftiger aus einer geſchehenen Verletzung hervorgeht.

Erſter Hauptabſchnitt. Verbrechen gegen die öffentliche Rechtsſicherheit einzelner Bürger.

Erſtes Kapitel. Verbrechen, welche das Eigenthum der Bürger beeinträchtigen. §. 283.

Erſter Titel. Von Beeinträchtigungen des Eigenthums durch eigenmächtige Beſitznehmung. §. 284.

Erſter Abſchnitt. Von den eigenmächtigen Beſitznehmungen aus gewinnſüchtiger Abſicht.

Erſter Unterabſchnitt. Von den eigenmächtigen Beſitznehmung einer beweglichen Sache.

Erſter Abſatz. Von dem Diebſtahl.

1) Begriff und Eintheilungen. §. 285 — 301.

2) Geſetzliche Strafe deſſelben §. 301 — 308.

3) Von den Gründen, warum die Strafe ganz oder

oder zum Theil wegfällt, oder Schärfung erfordert wird. §. 308 — 315.

Zweyter Abſatz. Von dem Raube relative §. 371. folg.

weyter Unterabſchnitt. Von den Beſitzergreifungen unbeweglicher Sachen. §. 315 — 319.

Zweyter Abſchnitt. Von den eigenmächtigen Beſitznehmungen ohne gewinnſüchtige Abſicht §. 319 — 321.

Zweyter Titel. Von Beeinträchtigungen des Eigenthums ohne eigenmächtige Beſitzergreifung §. 321 — 335.

Zweytes Kapitel. Verbrechen, welche die Ehre des Bürgers und die Rechte in Anſehung ſeines guten Namens angreifen. Von Injurien und Verläumdungen §. 335 — 366.

Drittes Kapitel. Verbrechen, welche die Rechte des Bürgers auf Freyheit des Körpers und des Entſchluſſes vorübergehend einſchränken. §. 366.

Erſter Titel. Von Gewaltthätigkeiten im eigentlichen Sinn.

Erſter Abſchnitt. Von Gewaltthätigkeiten im eigentlichen Sinn überhaupt. §. 367 — 371.

Zweyter Abſchnitt. Von einigen geſetzlich

lich ausgezeichneten Arten der Gewaltthätigkeiten.

Erſter Unterabſchnitt. Von dem Raube. §. 371 — 379.

Zweyter Unterabſchnitt. Von der Nothzucht. §. 379 — 385.

Dritter Unterabſchnitt. Von der Entführung. §. 385 — 392.

Zweyter Titel. Von Erpreſſungen. §. 392 — 396.

Viertes Kapitel. Verbrechen, welche der Geſundheit des Bürgers nachtheilig ſind. §. 396 — 403.

Fünftes Kapitel. Verbrechen, welche den Menſchen bürgerlich tödten. §. 403 — 406.

Sechſtes Kapitel. Verbrechen, welche den Menſchen, als ſolchen, tödten. §. 406 — 414.

Erſter Titel. Von dem Morde und der Beſtrafung deſſelben. §. 414 — 419.

Zweyter Titel. Von dem bloßen Todſchlag und der Beſtrafung deſſelben. §. 419 — 422.

Dritter Titel. Von den, wegen ihrer Größe, durch beſondere Namen ausgezeichneten Morden und Todſchlägen.

Erſter Abſchnitt. Von dem als Mittel zur Ausführung eines andern Verbrechens gewählten Mord, insbeſondere

ſondere vom Raubmord §. 422 — 425.

Zweyter Abſchnitt. Von dem als Gewerbe getriebenen Mord, Lohn- oder Banditenmord. §. 425 — 428.

Dritter Abſchnitt. Von dem hinterliſtigen, oder verrätheriſchen Mord. §. 429 — 432.

Vierter Abſchnitt. Von dem, durch beſondere Verhältniſſe des Beleidigers gegen den Beleidigten, ausgezeichneten Mord und Todſchlag.

1) Im Allgemeinen §. 432 — 435.

2) Vom Kindermord (in engſter Bedeutung) insbeſondere, und von einigen damit verwandten Lehren. §. 435 — 447.

Anhang. Vom Selbſtmord und der Selbſtverſtümmelung. §. 447 — 449.

Zweyter Hauptabſchnitt. Verbrechen gegen die öffentliche Rechtsſicherheit Mehrerer. §. 449.

Erſtes Kapitel. Von der Brandſtiftung. §. 450 — 455.

Zweytes Kapitel. Von dem Landfriedensbruche. §. 455 — 458.

Drittel Kapitel. Von der Störung der freyen Religionsübung. §. 458 — 460.

Dritter Hauptabſchnitt. Verbrechen gegen die öffent-

fentliche Rechtsſicherheit des Staats. §. 460 — 462.

Erſtes Kapitel. Von den Majeſtätsverbrechen.

Erſter Titel. Von den Verbrechen, welche die Majeſtät vernichten. §. 462 — 471.

Zweyter Titel. Von den Verbrechen der blos beleidigten Majeſtät. §. 471 — 474.

Zweytes Kapitel. Von den Verbrechen, wodurch einzelne Rechte des Staats, ohne die Abſicht der Majeſtätsbeleidigung, verletzt werden. §. 474.

Erſter Titel. Von den gewaltſamen Verhinderungen des Staats in der Verfolgung ſeines erſten Zweckes. §. 475 — 481.

Zweyter Titel. Von den Beeinträchtigungen des Vermögens und der Gerechtſame des Staats ohne Betrug. §. 481 — 484.

Dritter Titel. Von den Betrügereyen gegen den Staat, §. 484.

1) Zolldefraudationen. §. 485.

2) Münzverbrechen. §. 486 — 495.

3) Betrügereyen der Staatsdiener §. 495.

a) Amtserſchleichung. §. 496 — 499.

b) Betrügereyen bey der Verwaltung des Amts. §. 499 — 512.

II) Drohungen künftiger Verbrechen ohne geſchehene Verletzung.

a) Ueberhaupt. §. 512.

b) Wegelagerung. §. 513.

c) Landzwang. §. 514.

B) Ver=

B) Verbrechen, wodurch das gemeine Weſen mittelbar gefährdet wird. §. 515.

Erſtes Kapitel. Von den Verbrechen, welche der Bevölkerung nachtheilig ſind. §. 516 — 520.

Zweytes Kapitel. Von den Verbrechen, welche der Bildung der Bürger in religiöſer und ſittlicher Hinſicht entgegen ſind. §. 520.

Zinswucher. §. 521. 522.

Hazardſpiele und Wetten. §. 523.

Sectenſtiftung und Ketzermacherey. §. 525. 526.

Blasphemie. §. 527 — 530.

Anhang. Von Magie und Hexerey. §. 530.

Drittes Kapitel. Von den Verbrechen gegen die Geſetze zur Beförderung der vernünftigen Ehen und Ausrottung der auſſerehelichen Wolluſtbefriedigung. — Fleiſchesverbrechen. §. 531 — 534.

Erſter Titel. Fleiſchesverbrechen durch bloßen auſſerehlichen Beyſchlaf.

Erſter Abſatz. Einfacher auſſerehelicher Beyſchlaf. §. 534.

a) Schändung. §. 535.

b) Gemeine Hurerey. §. 536.

c) Concubinat. §. 537. 538.

Zweyter Abſatz. Qualificirter auſſerehelicher Beyſchlaf.

Erſter Unterabſatz. Weil zugleich die eheliche Treue gebrochen wird.

I) Ehebruch. §. 539 — 546.

II) Bigamie. §. 546 — 551.

Zweyter Unterabſchnitt. Weil die Ehe der Beyſchlafenden wegen naher Verwerwandſchaft geſetzlich verboten war. §. 551 — 556.

Zweyter Titel. Unnatürliche Fleiſchesverbrechen. §. 556 — 560.

Dritter Titel. Von der Kuppeley und Hurenwirthſchaft. §. 560 — 566.

Viertes Kapitel. Von der verbotenen Selbſthülfe. §. 566 — 569.

Von den Zweykämpfen. §. 569 — 575.

Zweyter Theil. Von dem gerichtlichen Verfahren in Criminalfällen.

Einleitung.

Erſtes Kapitel. Von dem Begriff und den Eintheilungen des Criminalproceſſes. §. 575 — 580.

Zweytes Kapitel. Von dem peinlichen Gerichte. §. 580 — 588.

Drittes Kapitel. Von der Competenz des peinlichen Gerichts. §. 588 — 598.

Von dem Criminalproceß ſelbſt.

Erſte Abtheilung. Von dem Unterſuchungsproceß.

Erſter Abſchnitt. Von der Generalinquiſition. §. 598.

Erſtes

Erſtes Kapitel. Anfang des Unterſuchungs-
proceſſes.

Erſter Titel. Veranlaſſung deſſelben. §. 599 — 605.

Zweyter Titel. Unterſuchung der Exiſtenz des objectiven Verbrechens §. 605 — 618.

Dritter Titel. Ladung des Verdächtigen. §. 618 — 625.

Zweytes Kapitel. Fortgang der Unterſuchung zum Beweiſe. §. 625 — 627.

Erſter Titel. Von den Beweismitteln.

Erſter Abſatz. Von den Zeugen. §. 627 — 630.

Zweyter Abſatz. Von den Urkunden. §. 630 — 638.

Dritter Abſatz. Von dem Geſtändniſſe. §. 634 — 638.

Vierter Abſatz. Von den Anzeigen. §. 638 — 652.

Zweyter Titel. Von der Beweisaufnahme. §. 652 — 664.

Dritter Titel. Von dem Beſchluß der Generalinquiſition. §. 664.

Zweyter Abſchnitt. Uebergang zur Specialinquiſition. §. 665. 667.

Erſtes Kapitel. Beſtimmtere Beweisaufnahme. §. 667 — 670.

Zwey-

Zweytes Kapitel. Vollendung der Unterſuchung. §. 670 — 676.

Drittes Kapitel. Förmliche Vertheidigung des Angeſchuldigten. §. 676 — 679.

Dritter Abſchnitt. Von dem Verfahren nach vollendeter Unterſuchung.

Erſtes Kapitel. Von dem Urtheil. §. 679 — 686.

Zweytes Kapitel. Von der Vollſtreckung des Urtheils. §. 686 — 691.

Drittes Kapitel. Von den Rechtsmitteln gegen Criminalerkenntniſſe, und den Gründen, welche das richterliche Verfahren in einer Criminalſache hindern, oder aufheben. §. 691 — 700.

Zweyte Abtheilung. Von den Eigenthümlichkeiten des Anklage= fiskaliſchen und Adhäſions=Proceſſes. §. 700 — 705.

Anhang. Von den Criminalkoſten. §. 705 — 708.

Erſtes

Erſtes Buch.

Wiſſenſchaftliche Darſtellung des Criminalrechts.

Erſter Theil.

Das Criminalrecht in dem allgemeinen Geſellſchaftsverhältniſſe.

Heinrich Stephani Grundlinien der Rechtswiſſenſchaft, oder des ſogenannten Naturrechts. Vorzüglich Th. 1. Abſchn. 5.

Erſtes Kapitel.

Gründung des Straf- und Criminal-Rechts.

§. 1.

Der Menſch, in ſo fern er vernünftiges Weſen iſt, beſitzt in ſich eine Geſetzgeberin, welche den Gebrauch ſeiner phyſiſchen Würckſamkeit regulirt, um in ſeine Behandlungen der Sinnenwelt höchſte Einheit (Uebereinſtimmung mit dem Behandelnden) zu bringen, und in ſo fern er den Ausſprüchen dieſer Geſetzgeberin folgt, zeigt er ſich in ſeiner Würde als vernünftiges Weſen.

Der Menſch aber, als Sinnenweſen, hat auch die thieriſche Kraft, den Geſetzen der Vernunft entgegen zu handeln, er **kann** in ſeinen Handlungen Widerſtreit mit ſich ſelbſt zeigen und in ſo fern als unvernünftige phyſiſche Kraft erſcheinen.

§. 2.

Da der Menſch in der Sinnenwelt mit andern, ihm gleichen Weſen in dem Verhältniſſe der Gemeinſchaft ſteht, ſo iſt die erſte Beſchäftigung der praktiſchen Vernunft, daß ſie Widerſtreit bey der Concurrenz dieſer mehreren würckſamen Kräfte entferne. Sie thut es, indem ſie durch das höchſte Geſellſchafts=Geſetz jedem ein gleiches unabhängiges Gebiet für ſeine Würckſamkeit (Rechtsgebiete, Freyheitsgebiete) anweiſet. Der Menſch als phyſiſche Kraft **kann** die Grenzen dieſes Gebiets überſchreiten, und durch die Nichtanerkennung ſeiner **Verbindlichkeiten** den Frieden brechen, welchen die Vernunft vermittelt hatte. **Verbrechen** (Unrecht) ſind alſo möglich.

§. 3.

Nach abgeſondertem Rechtgebiete für jedes Glied in der Gemeinſchaft vollendet nun die Vernunft ihre Geſetzgebung für den Gebrauch der freyen Würckſamkeit jedes Einzelnen, und ſucht auch hier durch das höchſte Sittengeſetz Einheit zu Stande zu bringen. Aber auch hier kann des Menſchen phyſiſche Kraft Widerſtreit hervorbringen, der Menſch **kann** die **Pflichten** übertretten, welche jenes Geſetz ihm auflegte. **Unſittlichkeit** (Sünde) iſt daher möglich.

Anm. **Was Unrecht iſt, iſt auch unſittlich, weil Sittlichkeit nur in dem Freyheits=**

heitsgebiete gedeihen kann, aber nicht umgekehrt. Ich mußte dieſes gleich bemerken, nicht als ob daraus für uns irgend eine Folge gezogen werden könnte, ſondern vielmehr, um für dergleichen Unternehmungen zu warnen. Ein Rückblick auf die bisherigen naturrechtlichen Verſuche überzeugt uns, daß dieſer Satz, zum Nachtheil einer Criminalrechtswiſſenſchaft, ſo wie durchgängig die Verwechſelung der Collateralverwandſchaft zwiſchen Rechts- und Sittengeſetzgebung mit einer erlogenen Verwandſchaft in gerader Linie, zum Nachtheil der Rechtswiſſenſchaft überhaupt nicht wenig Inconſequenzen veranlaßt hat. Seit Fichte und Stephani iſt es nun erwieſen, daß hier, wo blos davon die Frage iſt, was das Sozialgeſetz in Rückſicht der Verbrechen verfüge? jener Satz für uns nur als etwas Zufälliges betrachtet werden müße, und daß unſre Beantwortung dieſer Frage im geringſten nicht anders ausfallen könne, wenn auch in jenem Satz nicht eine Spur von Wahrheit zu finden wäre.

§. 4.

Jedes Verbrechen würkt Verletzung;

denn jedes Verbrechen enthält einen Eingriff in das Rechtsgebiete Andrer, wo nur dieſe mit voller Freyheit herrſchen. Jedes Verbrechen ſchränkt alſo die Freyheit Andrer ein, raubt ihnen etwas von dem, was zu behalten ſie ein, unſrer Verbindlichkeit entſprechendes Recht haben.

Die Verſchlimmerung des Zuſtandes, welche aus der Verletzung fließt, iſt Schade.

§. 5.

Iſt die Verletzung würklich erfolgt, welche aus der Uebertrettung der Verbindlichkeit fließt, ſo iſt das Ver-

brechen ein vollendetes (delictum conſummatum.) Iſt ſie noch nicht erfolgt, aber doch die Kraft ſchon äußerlich in Thätigkeit geſetzt, wodurch ſie bewürkt werden ſoll, ſo iſt ein verbrecheriſcher Verſuch, ein Conat (conatus delinquendi) da.

a) *Conatus remotus, delictum attentatum. Conatus proximus, delictum inchoatum.*

b) Wenn mehrere Verbindlichkeiten zugleich übertretten werden ſollen, ſo kann das, in Rückſicht der einen vollendete Verbrechen, zugleich Verſuch der Uebertrettung der andern ſeyn.

§. 6.

Der Verſuch würkt noch nicht eigentlichen Schaden, aber er ſetzt in Noth.

§. 7.

Jeder Menſch iſt in dem freyen Rechtsgebiete, welches die Vernunft ihm in der Geſellſchaft anweiſet, unumſchränkter Herr, alles in demſelben iſt ſeiner Willkühr, ſeiner phyſiſchen Kraft unterworfen. Außer ihm kann kein vernünftiges Weſen in demſelben würken wollen, nur unvernünftige phyſiſche Kraft kann eine ſolche Unternehmung wagen. So wie alles in dem unabhängigen Rechtsgebiete des Menſchen ſeiner Behandlung unterworfen iſt, ſo iſt es auch jene phyſiſche Kraft Andrer, welche in ſeinem Gebiete würken zu wollen ſich anmaßt. Er darf ſeine Kräfte anwenden, um ihre Würckungen zu verhindern und ſie aus ſeinem Reiche zu entfernen. Der Menſch darf daher ſeine Rechte mit Gewalt

walt gegen die übrige Geſellſchaft ſchützen, — alle ſeine Rechte ſind Zwangsrechte.

§. 8.

Der Menſch hat alſo

1) ein Recht, ſich mit Gewalt der, aus dem verſuchten Verbrechen entſpringenden Noth zu wehren, die Nichtvollendung des Verbrechens zu erzwingen.

Recht der Nothwehr (inculpatae tutelae.)

§. 9.

2) Ein Zwangs-Recht die geſchehene Verletzung, ſo viel möglich, nicht geſchehen zu machen, die Würkungen Andrer in ſeinem Gebiete zu vernichten.

Recht zur Entſchädigung. (indemniſationis.)

a) Durch Wiederherſtellung des vorigen Zuſtandes (reſtitutio in integrum.)

b) Durch Erzwingung eines Aequivalents (Erſatzes), wo das erſtere nicht mehr möglich iſt.

§. 10.

3) Ein Recht, die gedrohte Verletzung zu verhindern.

Sicherungs- ſ. Präventions-Recht.

Denn der Menſch hat ein Zwangs-Recht ſeinen Rechtszuſtand zu erhalten, (§. 7.) alſo auch ein Recht auf die hierzu nothwendigen Mittel. Ihm jenes Recht geben, und doch ihn verbinden wollen, die Aufhebung

 ſeines

„ſeines Rechtszuſtandes abzuwarten, wäre doch wohl widerſprechend?

§. 11.

Vermöge dieſes Zwangs-Rechts darf der Menſch, wenn die Drohung ausführbar iſt,

a) auf den Drohenden ſo würcken, daß dieſer zum Gegentheil beſtimmt werde.

b) Wenn dieſes nicht möglich iſt, die phyſiſchen Kräfte des Drohenden zur Ausführung der Drohung überwinden.

§. 12.

Drohen heißt: ausdrücklich oder ſtillſchweigend zu erkennen geben, daß von einem eine künftige Verletzung zu befürchten ſey. Gewisheit der künftigen Verletzung fließt nicht aus der Drohung, ſondern nur, wenn ſie ausführbar und ernſtlich iſt, Wahrſcheinlichkeit.

§. 13.

Ein Verbrechen — es ſey vollendetes, oder verſuchtes — enthält der Regel nach 1), ſtillſchweigende Drohung künftiger;

denn der Verbrecher giebt durch ſeine Handlung zu erkennen, daß er ſich nicht, als vernünftiges Weſen, zur Heilighaltung unſrer Rechte beſtimme, ſondern vielmehr nach der Regel der Luſt ſich beſtimmen laße, und dieſe ſeine ſubjective Maxime, ſelbſt auf Koſten des Geſetzes, durchzuſetzen ſuche. Eben weil er dieſes durch das begangene Verbrechen zu erkennen giebt, ſo iſt es von ihm nicht blos möglich, — wie bey jedem Menſchen 2) — daß

daß er unſre Rechte auch in Zukunft verletzen werde, ſondern dieſes iſt höchſt wahrſcheinlich, da, wenn auch durch das Recht zur Entſchädigung der geſtiftete Schaden aufgehoben wird, dennoch es offenbar ſehr zu fürchten bleibt, daß der, zur Befriedigung ſeiner ſinnlichen Lüſte einmal geſtimmte Menſch durch dieſelbe, noch durch nichts aufgehobene Stimmung, welche ihn zur Begehung des Verbrechens reizte, auch zur Wiederholung deſſelben angefeuert werde.

1) Denn es giebt Ausnahmen, welche das Kap. 2. Tit. 2. Abſchn. 1 und 3. angeben werden.

2) Es iſt dadurch das Argument weggeräumt, welches man gegen das Strafrecht des Menſchen im allgemeinen Geſellſchaftsverhältniſſe gebrauchte, daß man nähmlich dadurch dem Menſchen erlaubte, wegen der bloßen Möglichkeit, welche bey allen Menſchen vorhanden ſey, Uebel zuzufügen. Vergl. Heydenreich Syſtem des Naturrechts. Th. 1. §. 98. S. 190.

§. 14.

Wenn alſo das Verbrechen, oder der Conat eine ausführbare Drohung künftiger Verletzung enthält, ſo darf der Menſch

1) auf den Verbrecher ſo würcken, daß dieſer, ſeine Drohung nicht auszuführen beſtimmt (der das Verbrechen bewirkende Reitz aufgehoben) werde. (§. 11. a.)

§. 15.

Dem Gefühl der Luſt iſt das der Unluſt, dem Annehmlichen das Unannehmliche entgegengeſetzt. Jenes

wird durch die Empfindung eines Vergnügens, dieſes durch die Empfindung eines Schmerzes (Uebels) erregt. In ſo fern ein Object auf jenes bezogen wird, begehrt, in ſo fern auf dieſes, verabſcheut es der Menſch, der ſich durch Sinnlichkeit beſtimmen läßt. Soll dem Luſtgefühl, wodurch Verbrechen entſtehen, entgegengewürckt werden, ſo muß das Gefühl der Unluſt durch Uebel erregt und dadurch verurſacht werden, daß der Menſch, in ſo fern er ein Object auf das Luſtgefühl bezieht, es begehren würde, daſſelbe durch Beziehung auf das, durch Uebel erregte Gefühl der Unluſt in demſelben Grade verabſcheue.

Der Menſch hat ein Recht, dem Reitz, welcher zu Verbrechen treibt, entgegenzuwürcken (§. 14.) und, weil dieſes auf keine andre Art geſchehen kann, ſo hat er ein Recht, den Verbrecher durch zugefügte Uebel von dem Begehren der Verbrechen abzuſchrecken.

§. 16.

Iſt dieſe Abſchreckung nicht möglich, ſo darf der Menſch

2) des Verbrechers phyſiſche, zur Ausführung der Drohung nothwendige Kräfte überwinden und dadurch die Ausführung der Drohung unmöglich machen. (§. 11. b.)

a) Darum hat der Menſch das Recht, im äuſſerſten Fall, ſelbſt die Exiſtenz des Verbrechers als Sinnenweſens zu vernichten.

§. 17.

Dieſes bisher ausgeführte Recht, den Drohenden von der Ausführung der Drohung abzuſchrecken, oder ihm dieſelbe unmöglich zu machen iſt es, welches allein mit dem Ausdruk : Strafrecht bezeichnet werden kann. Nur in der Eigenſchaft eines Präventions-Rechtes alſo iſt dieſes zuläſſig.

a) Es iſt mit dem Recht der Nothwehr, genau genommen, nicht einerley; denn dieſes ſetzt einen würcklichen Angriff, das Strafrecht hingegen einen künftigen voraus. Ich darf mich gegen die Noth, welche aus dem Conat erwächſt, wehren, aber, nach abgewehrter Noth, darf ich den, welcher ſich des Conats ſchuldig machte, auch noch ſtrafen.

b) Durch meine Sätze iſt nicht blos ein Recht zur Tödtung aus Nothwehr, ſondern auch ein Recht zur Todesſtrafe begründet.

§. 18.

Das zur Abſchreckung, oder Unmöglichmachung wahrſcheinlicher Verbrechen zugefügte Uebel heißt: Strafe. Die Zufügung : Beſtrafung.

a) Strafe iſt nicht Rache, ſondern Kalkulation der ruhigen Vernunft. Ein Recht zur Rache kann nicht deducirt werden.

Seneca de clementia c. 16.

Nemo prudens punit, quia peccatum eſt, ſed ne peccetur. Revocari enim praeterita non poſſunt, futura prohibentur.

b) Strafe kann nur in dem Sinn des §. gerechtfertigt werden, nicht als poſitive Zurechtweiſung, welche

welche nur durch ein Erziehungsrecht, begründet werden kann.

c) Der Zweck der Strafe iſt nicht, die Idee von Harmonie zwiſchen Tugend und Glückſeligkeit, Laſter und Uebel mit Gewalt zu realiſiren, wie Jacob in der philoſophiſchen Rechtslehre §. 65. zu glauben ſcheint.

d) Jus talionis. Vergl. Kant metaph. Anfangsgründe der Rechtslehre pag 198. folg. Aber dagegen Heinrich Stephani Anmerkungen zu Kants metaph. Anfangsgründen der Rechtslehre. Anmerk. 23.

§. 19.

Verbrechen ſollen nicht ſeyn. So lange aber Verbrechen ſind, ſollen und müſſen Strafen ſeyn, denn durch ſie werden Verbrechen verhütet. Strafen ſollen ſeyn, um Verbrechen, und mit dieſen ſich ſelbſt aufzuheben.

§. 20.

Das allgemeine Geſellſchafftsrecht (Naturrecht) kennt alſo ein Strafrecht (§. 17 — 18.) Es giebt aber auch unabänderliche Geſetze, welche der Ausübung deſſelben nicht zu überſchreitende Grenzen ſtecken. Der Inbegriff dieſer geſetzlichen Wahrheiten iſt das allgemeine geſellſchaftliche Criminalrecht. Kentniß des Geiſtes dieſer Geſetze iſt Criminalrechtsgelehrſamkeit.

§. 21.

Das allgemeine geſellſchaftliche Criminalrecht macht poſitive Criminalgeſetze erſt möglich, und eine Kritik dieſer iſt ohne jenes nicht denkbar.

Zwey=

Zweytes Kapitel.

Der oberſte Grundſatz für die Ausübung des Strafrechts, und die daraus flieſenden Geſetze.

§. 22.

Strafe iſt freylich ein nothwendiges Uebel, aber doch immer ein Uebel. Nur in ſo fern, als es zur Sicherſtellung nothwendig wird, konnten wir behaupten, daß dem Menſchen durch den Menſchen rechtlich Uebel zugefügt werden dürfe. Durch dieſes bedingte Erlauben hat das Sozialgeſetz ſchon die Grenzen des Strafrechts beſtimmt genug geſtekt.

So wie überhaupt aller Zwang nur, in ſo fern er ein Hinderniß der Sozial-Freyheit aufhebt, von dem Sozialgeſetz gebilligt, nach aufgehobenem Hinderniſſe aber verdammt wird, ſo ſind auch der Strafe durch ihre Rechtsurſache — gedrohte Verletzung — und durch ihren rechtlichen Zwek, — Sicherſtellung der Rechtsſphäre — feſte Grenzen beſtimmt, deren Ueberſchreitung in Verbrechen ausartet.

§. 23.

Die allgemeine Regel für die Ausübung des Strafrechts kann daher ſo ausgedruckt werden:

Nur dann und nur in ſo fern darfſt du von deinem Strafrecht Gebrauch machen, wann und in wie fern zur Sicherſtellung deiner Rechte gegen gedrohte

Ver-

Verletzung kein anderes Mittel, als Strafe, möglich iſt.

§. 24.

Es flieſzen daraus folgende einzelne Regeln: 1) du darfſt nur dann deinen Beleidiger ſtrafen, wenn du durch kein anderes Mittel, als durch zugefügte Uebel, Sicherſtellung deiner Rechtsſphäre erreichen kannſt.

Die Strafe muß nothwendig ſeyn.

a) Ungerecht iſt es daher, den Verbrecher auf dem Todbette noch durch Strafe zu martern. Ihr denkt euch eure Gerechtigkeit als eine Göttin, und vergeßt, daß es der niedrigſte Anthropomorphism iſt, wenn ihr behauptet, daß ſie nur durch Strafe verſöhnt werden könne.

§. 25.

2) Deine Strafe ſoll ſo eingerichtet ſeyn, daß du dadurch deinen Zweck erreichſt.

Die Strafe muß zweckmäßig ſeyn.

§. 26.

3) Von denen Uebeln, welche zu deinem Zweck dich führen, ſollſt du das möglichſt geringſte wählen.

Die Strafe darf nicht grauſam ſeyn.

a) Kannſt du alſo durch Abſchreckung deinen Zwek erreichen, ſo darfſt du nicht zu Mitteln ſchreiten, welche die phyſiſchen Kräfte des Verbrechers zu Ausführung ſeiner Drohung gänzlich aufheben. Die Verbindung der Abſchreckung mit der Unmöglichmachung iſt die größte Ungerechtigkeit.

§. 27.

4) Nur den darfſt du ſtrafen, der durch Drohung es wahrſcheinlich gemacht hat, daß er dich verletzen werde.

Die Strafe muß verſchuldet ſeyn. Sind dieſe Regeln beobachtet, ſo ſey das Strafmittel, welches es wolle, es iſt gerecht. Aber wie dieſes beurtheilen? hierzu muß die Lehre von der Zurechnung zu Hülfe genommen und ein Maasſtab für die Strafen aufgefunden werden. Davon in dem Folgenden.

Erſter Titel.

Von der Zurechnung der Verbrechen.

§. 28.

Zurechnen (auf eines Rechnung ſchreiben) heißt: erklären, daß einer für etwas ſtehen könne und müſſe. Stehen kann man nur für das, was man auch hätte laſſen können, was nicht von einem geſchehen mußte. Wem alſo eine Handlung zugerechnet werden ſoll, der muß ein Vermögen beſitzen, wodurch es von ihm abhängig war, ob die Handlung, welche als die ſeinige erſchienen iſt, unter der Reihe der Erſcheinungen ſeyn ſollte, oder nicht.

§. 29.

Der Menſch iſt Vernunftweſen (Perſon). Als ſolches könnte er nicht anders, denn als ſolches, mithin vernunftmäßig handeln. In Rückſicht der Perſönlichkeit iſt alſo keine Zurechnung möglich.

§. 30.

§. 30.

Der Menſch iſt Naturweſen (Thier). Das Thier iſt den unabänderlichen Naturgeſetzen unterworfen; was es thut, das muß es. In Rückſicht der Thierheit iſt alſo ebenfalls keine Zurechnung denkbar.

§. 31.

Dennoch iſt es unläugbare Thatſache des menſchlichen Bewußtſeyns, daß in ihm etwas richtet, über das, was hätte geſchehen, oder nicht geſchehen ſollen; daß dieſer innere Richter über manche Handlungen Vorwürfe macht, manchen Beyfall ertheilt. Eben durch dieſen unleugbaren Act des eigenen Zurechnens iſt es gewiß, daß dem Menſchen ein eigenes Vermögen beywohnen müſſe, das weder aus ſeiner vernünftigen, noch aus ſeiner thieriſchen Natur erklärbar iſt, ſondern nur durch die Verbindung beyder in Einem entſteht.

§. 32.

Der Menſch iſt vernünftiges Naturweſen, iſt Menſch. Mit dieſer Verbindung iſt dem Menſchen ein gewiſſes beſonderes Vermögen gegeben, den Forderungen der Vernunft Genüge zu leiſten, und die Thierheit der Perſönlichkeit unterzuordnen, — aber auch, ſich leidend zu verhalten, und als Thier nach Gefühlen beſtimmen zu laſſen. Dieſes Vermögen, das charakteriſtiſche der Menſchheit, heißt die Willkühr. Sie iſt's, die Zurechnung möglich macht, und auf welche alle Handlungen, wenn ſie zugerechnet werden ſollen, beziehbar ſeyn müſſen.

§. 33.

§. 33.

Wenn man die menſchlichen Handlungen auf das Rechts- (Sozial-) Geſetz bezieht, ſo muß man entweder Uebereinſtimmung, oder Widerſtreit zwiſchen denſelben und dem Geſetz entdecken. Findet man die Handlung übereinſtimmend mit demſelben, ſo iſt ſie legal (geſetzgemäß,) findet man ſie im Widerſtreite mit dem Geſetz, ſo iſt ſie illegal (geſetzwidrig) — die aufgefundene Geſetzgemäßheit derſelben heißt Legalität, die aufgefundene Geſetzwidrigkeit Illegalität.

§. 34.

Bey jeder Handlung kann das Materiale (Objective, das, was ſie als Object in die Sinne fallen läßt) von dem Formalen (Subjectiven, was ihr das Gepräge einer menſchlichen Handlung giebt) unterſchieden werden. Da Willkühr das charakteriſtiſche Vermögen der Menſchheit iſt, ſo beſtehet das Formale einer menſchlichen Handlung in der Abhängigkeit derſelben von der Willkühr des Menſchen.

§. 35.

Betrachtet man eine Handlung objectiv, ſo legt man derſelben durch das Urtheil, daß Uebereinſtimmung ihres Materialen mit dem Geſetz vorhanden ſey, objective Legalität, durch das Urtheil, daß ihr Materiales dem Geſetz widerſtreite, objective Illegalität bey.

§. 36.

Betrachtet man eine Handlung ſubjectiv (ſucht alſo die Cauſalität derſelben in der Willkühr des Subjects

jects auf) ſo wird die aufgefundene Willkührlichkeit der objectiv = legalen Handlung (die gefundene poſitive Cauſalität derſelben in dem Subject) die ſubjective Legalität, die aufgefundene Willkührlichkeit der objectiv = illegalen Handlung (die entdekte negative Cauſalität derſelben in dem Subject) die ſubjective Illegalität derſelben begründen.

a) Eine objectiv illegale Handlung kann nie ſubjectiv = legal ſeyn, aber ſie muß auch nicht nothwendig ſubjectiv = illegal ſeyn.

§. 37.

Alle willkührliche (eigentlich menſchliche) Handlungen können zugerechnet werden. (§. 32.) So wie nun alle menſchliche Handlungen, in Beziehung auf das Rechtsgeſetz, entweder als legal oder als illegal erſcheinen, ſo theilt ſich auch die Zurechnung in Rückſicht dieſer Handlungen in Zurechnung zum rechtlichen Verdienſt und Zurechnung zur Schuld. Jede willkührlich (ſubjectiv) legale Handlung iſt eine verdienſtliche und wird zum Verdienſt zugerechnet, a) (weil trotz der Beſchränktheit ſeiner Natur der Menſch, dem Rechtsgeſetz gemäß, ſich beſtimmte); jede willkührlich (ſubjectiv) — illegale Handlung ſezt in Schuld, (reatus) und wird zur Schuld zugerechnet, (weil, ohnerachtet der ihm möglichen Vernunftgemäßheit, der Menſch vernunftwidrig handelte.)

a) Verdienſt iſt nicht, wenn der Menſch mehr, als Recht iſt, thut, denn das höchſte, was man von einem Handelnden, wenn ſeine Handlung auf das Sozial = Geſetz bezogen wird, ſagen kann, iſt: er hat recht gehandelt.

b) im-

b) Imputatio facti et iuris. Dieſer Unterſchied iſt ohne Nutzen und veranlaßt zu einer falſchen Vorſtellung.

§. 38.

Wir haben es hier nur mit der Zurechnung zur Schuld zu thun, welche, nach dem bisher Geſagten, nichts anders iſt, als das Urtheil, daß eine objectiv illegale Handlung auch ſubjectiv illegal ſey.

a) Moralität und Immoralität ſind für uns hier ganz fremde Wörter, die in die Moral gehören, ſo wie Zurechnung zu moraliſchem Verdienſt oder Schuld vor das Sitten= (d. h. Gewiſſens=) Forum. In dem Gebiete der Rechtswiſſenſchaft haben dieſe Worte gar keinen Sinn. Der für uns ganz zufällige Umſtand, daß ſubjectiv illegale Handlungen zugleich immoraliſche ſind (§. 3. a.), hat indeſſen bisher nicht wenig Verwirrung in unſern ſogenannten Criminalrechtsſyſtemen veranlaßt. Man ſah wohl ein, daß nur willkührlich illegale Handlungen künftige ähnliche wahrſcheinlich machten, und alſo zur Strafe aufforderten, allein, weil man nun jenen für uns zufälligen Umſtand kannte, ſo glaubte man, der Richter unterſuche, bey ſeinen Nachforſchungen nach der Willkührlichkeit der Handlung, die Immoralität derſelben, und es fehlte wohl nicht viel, daß man den Criminalrichter, ohnerachtet aller ſeiner Ohnmächtigkeit, zu einem völligen Gewiſſensrichter umgewandelt hätte. Auch die Vermittelungs=Verſuche derer, welche, um den bisherigen Fehler zu heben, einen Unterſchied zwiſchen innerer und äuſſerer Moralität erfanden, konnten nicht anders als fruchtlos ſeyn, da man zu gleicher Zeit anfieng, die bisherigen Irrthümer zu erkennen, und immer mehr auf Verbannung der Fremdlinge aus dem Gebiete der Rechtswiſſenſchaft zu dringen.

Erſter Abſchnitt.
Von den, zur Zurechnung zur Schuld nothwendigen Erforderniſſen.

§. 39.

Zurechnung zur Schuld iſt das Urtheil, daß die objectiv illegale Handlung auch ſubjectiv illegal ſey. (§. 38.) Dieſes iſt ſo oft der Fall, als der Entſchluß zur Handlung auf die Willkühr bezogen werden kann, alſo von dem Menſchen auch aufgegeben werden konnte, und (als Entſchluß zu einer illegalen Handlung) hätte aufgegeben werden ſollen.

§. 40.

Der Entſchluß zu einer Handlung kann nur dann auf Willkühr bezogen werden, und Zurechnung zur Schuld begründen, wenn der Handelnde zu der Zeit, als er ihn faßte, im Stande war, die dem Menſchen mögliche Einwürckung der Perſönlichkeit auf die Thierheit thätig zu zeigen, d. h. wenn er von ſeiner Vernunft Gebrauch machen konnte, alſo das Bewußtſeyn des Geſetzes hatte und ſeine Verbindlichkeit zur nothwendigen und ihm möglichen Unterordnung ſeiner Handlung unter daſſelbe kannte; aber demohngeachtet, mit Hintanſetzung dieſer Verbindlichkeit, den Forderungen der Sinnlichkeit nachgab. Möglich war ihm die Unterordnung, ſo bald er im Stande war, ſeine Handlung und die Folgen derſelben zu berechnen, und dieſe mit den Forderungen des Geſetzes zu vergleichen (überlegen).

§. 41.

Da dieſes Bewußtſeyn und das Reflexionsvermögen, welche zur Möglichkeit einer Zurechnung zur Schuld erfordert

fordert werden, keine beſondere Fähigkeiten des Menſchen vorausſetzen, und blos auf die gemeine Menſchennatur berechnet ſind, im Gegentheil das Nichtdaſeyn, oder die Hinderniſſe derſelben nur in zufälligen Umſtänden und ungewöhnlichen Mängeln der menſchlichen Kräfte gegründet ſeyn können, ſo muß ihr Daſeyn vermuthet, mithin auch vermuthet werden, daß jede objectiv illegale Handlung dem Handelnden zur Schuld zugerechnet werden müſſe.

a) Dieſes iſt es, was man gewöhnlich damit ausdrückt: quilibet homo praeſumitur liber, donec probetur contrarium. Homo, könnte man beſſer ſagen, praeſumitur homo.

§. 42.

Unter Handlung verſteht man im Allgemeinen den Inbegriff aller, durch menſchliche Kraftanwendung hervorgebrachten Veränderungen, ſie mögen durch dieſe unmittelbar oder mittelbar gewürckt ſeyn. Im eigentlichen Sinn verſteht man unter Handlung nur das, was durch die angewendete Kraft unmittelbar gewürckt wird, und nennt die mittelbaren Würckungen derſelben Folgen.

Die Folge kann entweder von der Art ſeyn, daß ſie, nach unabänderlichen Naturgeſetzen, aus der unmittelbaren Würckung der angewendeten Kraft allein entſpringen mußte, oder daß die Cauſalität derſelben noch zugleich in etwas Anderem geſucht werden muß. Erſteres iſt nothwendige, lezteres zufällige Folge.

§. 43.

Das Verbrechen kann unmittelbar durch die Kraftanwendung gewürckt ſeyn, es kann aber auch erſt durch die Folge derſelben entſtehen. Sobald der Menſch, zur Zeit des Entſchluſſes zur Kraftanwendung, das Bewußtſeyn ſeiner Verbindlichkeit zur nothwendigen Unterordnung ſeiner Handlung unter das Geſetz hatte und dieſe Unterordnung ihm nicht unmöglich war, ſo iſt auch die Folge, wenn ſie illegal iſt, zur Schuld anzurechnen, ſey es nun, daß er dieſen Ausgang ſeiner Handlung vorausſah, und ſich doch nicht der Verbindlichkeit fügte, oder daß er die, zu dieſer Unterordnung nothwendige Berechnung der Handlung und Subſumtion derſelben unter das Geſetz unterließ.

Nur dann kann dieſes eine Ausnahme leiden, wenn die illegale Folge vorauszuſehen dem beſchränkten Vernunftweſen nicht möglich, oder doch der Handelnde der Abwendung der vorausgeſehenen Folge, nach menſchlichen Einſichten, gewiß war. Dann kann ſie nur dem Zufall aufgebürdet werden. Das Verbrechen heißt alsdann zufälliges. (caſuale).

Zweyter Abſchnitt.

Von den Eintheilungen der Zurechnung zur Schuld.

Erſter Abſatz.

Von der Zurechnung zur Bosheit (Dolus) und zur bloßen Schuld (Culpa).

§. 44.

Bewürckung eines Verbrechens mit ſubjectiver Pflichtwidrigkeit ſetzt in Schuld (reatus) (§. 38.) Die Schuld iſt verſchieden, nach Verſchiedenheit des Verhältniſſes, in welchem der Handelnde zu ſeiner Handlung, in Rückſicht der Geſetzwidrigkeit des Entſchluſſes, ſieht.

§. 45.

Man kann hier vier Fälle dieſes Verhältniſſes denken:

1) der Handelnde ſieht voraus, daß, um ſeinen Zweck zu realiſiren, die Illegalität nothwendig bewürckt werden müſſe. Sein Zweck iſt alſo der, mit dem Illegalen ſelbſt verbundene Vortheil 1)

2) Der Zweck ſeiner Handlung iſt ihm eigentlich ohne Bewürckung der Illegalität erreichbar, er ſieht aber doch voraus, daß das Streben zur Realiſirung deſſelben auch, ohne daß er es wünſcht, die Illegalität würken könne.

3) Er hätte vorausſehen können, daß, um ſeinen Zweck zu realiſiren, die Illegalität bewürkt werden müſſe.

4) Er hätte vorausſehen können, daß das Streben zur Realiſirung ſeines Zwecks auch die illegale Folge haben könne.

1) Nemo mentitur, nemo fruſtra peccat.

§. 46.

Nur in dem erſten Fall iſt der Entſchluß des Handelnden eigentlich böſer Entſchluß, denn er beweißt ſich hier als Feind des Geſetzes. Deswegen nennt man die hierdurch zugezogene Schuld Bosheit, böſen Vorſatz (dolus), den Verbrecher einen boshaften, vorſätzlichen (doloſus).

In den drey andern Fällen iſt der Entſchluß zur Handlung nur ein gefährlicher (der Handelnde hat nicht die Abſicht, das Geſetz zu übertretten, aber er entſchließt ſich doch zu etwas, wobey das Geſetz Gefahr lauft, übertretten zu werden); der Handelnde verräth dadurch nur Mangel an Freundſchaft gegen das Geſetz (omittit diligentiam). Deswegen behält die hierdurch zugezogene Schuld, im Gegenſatz gegen den böſen Vorſatz, den Namen der bloßen Schuld (culpa).

§. 47.

Böſer Vorſatz iſt alſo Entſchluß zur Realiſirung eines Zwecks durch vorhergeſehene Geſetzwidrigkeit. Ob dieſe nothwendige oder zufällige Folge der Kraftanwendung war, entſcheidet nichts, genug, daß ſie, zur Erreichung der vollen Abſicht des Handelnden, würklich werden mußte.

§. 48.

Culpa iſt Entſchluß zu Realiſirung eines Zwecks, ohne der Vermeidung eines geſetzwidrigen Erfolgs gewiß zu ſeyn.

a) Es

a) Es kann geſchehen, daß durch dieſelbe Handlung mehrere Verbrechen gewürckt werden, deren das eine zum böſen Vorſatz, das andre zur Culpa imputabel iſt.

§. 49.

Alle culpoſe Verbrechen kommen darin überein, daß ſie einen Irrthum oder Trugſchluß des Handelnden vorausſetzen, denn der Culpoſe hat nie die Abſicht, ſeinen Zweck durch Bewürckung von Verbrechen zu erreichen.

a) Gleichgültigkeit. Unbeſonnenheit. Unüberlegtheit. Unwiſſenheit. Uebereilung.

§. 50.

Die Culpa theilt man zweckmäßig in die nahe (proxima) und entfernte (remota.). Zu der nahen Culpa rechne ich den zweyten Fall des §. 45., denn hier kann der Entſchluß zur Handlung unmittelbar zur Schuld zugerechnet werden, weil der Handelnde würcklich die Verbindung des geſetzwidrigen Erfolgs mit ſeinem Streben einſah, und demohnerachtet, ohne der Vermeidung dieſes Erfolgs gewiß zu ſeyn, die Handlung nicht unterließ 1).

1) Der wackere Graf Soden nennt dieſe Culpa daher ſchicklich die einwilligende Schuld. S. deſſen Geiſt der peinlichen Geſetzgebung Teutſchlands. Frankfurt 1792. B. 1. §. 8.

Viele nannten dieſes ſonſt nicht genau dolus indirectus. Die Geſchichte dieſes Irrthums und der dadurch entſtandenen praktiſchen Verwirrungen iſt ziemlich intereſſant. Mittelbare Abſicht iſt damit nicht zu verwechſeln.

§. 51.

Die entfernte Culpa begreift den zweyten und dritten Fall des §. 45.; denn hier kann der Entſchluß zur Handlung nicht unmittelbar zur Schuld angerechnet werden, ſondern erſt mittelbar, durch Beziehung deſſelben auf eine andre Handlung (per relationem ad libertatem i. e. actionem arbitrariam). Die willkührliche Verſetzung in einen Zuſtand, wo man voraus ſah, daß man nicht für ſeine Entſchlüſſe ſtehen könne 1), die willkührliche Unterlaſſung der Berechnung der Handlung, oder der Subſumtion derſelben unter das Geſetz iſt es, wodurch hier die Culpa begründet wird.

1) War der Entſchluß zur illegalen Handlung ſchon vorher gefaßt, ſo kann dieſe Herabwürdigung zur Thierheit, als Mittel zur Ausführung gewählt, den böſen Vorſatz nicht in Culpa verwandeln.

§. 52.

Die Culpa hat unendlich viele Grade, nach Verſchiedenheit der Größe der damit verbundenen Gefahr der Uebertrettung des Geſetzes. Dieſe Grade bilden eine Stufenleiter, welche da endet, wo keine Zurechnung mehr ſtatt findet. Man kann ſich aber hier doch, zur Fixirung des Geſichtspunkts, gewiſſe Ruhepunkte wählen, und dieſes thut man, wenn die Culpa in die größte (lata), mittlere (levis) und kleinſte (leviſſima) eingetheilt wird.

§. 53.

Die größte nahe Culpa würde ſeyn, wenn der vorausgeſehene geſetzwidrige Erfolg aus der Kraftanwendung wahrſcheinlicher erfolgte, als der von dem Handeln-

delnden beabſichtete. Die mittlere, wenn der vorausgeſehene geſetzwidrige Erfolg und der beabſichtete in gleichem Grade der Wahrſcheinlichkeit ſtanden. Die kleinſte, wenn der beabſichtete wahrſcheinlicher war, als der vorausgeſehene geſetzwidrige.

§. 54.

Eben ſo bey der entfernten Culpa. Die gröſste wird ſeyn, wenn der Handelnde hätte einſehen können, daß aus ſeiner Handlung der geſetzwidrige Erfolg gewiß, oder doch wahrſcheinlicher, als der beabſichtete, entſpringen könne, alſo nur die oberflächlichſte Betrachtung der Handlung hingereicht hätte, um dieſe Verbindung einzuſehen: (id non intelligere, quod omnes intelligunt) u. ſ. w.

a) Filangieri in dem Syſtem der Geſetzgebung Th. 4. Kap. 37. ſtimmt faſt ganz mit mir überein.

§. 55.

Die Vermuthung iſt bey einem begangenen Verbrechen für die Schuld (reatus) (§. 41.) und zwar für die böſe, für dolus; denn für Irrthum kann keine Vermuthung gefaßt werden 1). Dieſer muß dargethan werden, um die Vermuthung für den dolus niederzuſchlagen. Die Stärcke der Vermuthung wird durch den concreten Fall, nach der Wichtigkeit der übertrettenen Verbindlichkeit, beſtimmt; denn je wichtiger dem Handelnden dieſe ſeyn mußte, deſto wahrſcheinlicher iſt es, daß ſie ihm auch zur Zeit des Entſchluſſes gegenwärtig geweſen iſt.

1) Error et ignorantia non praeſumuntur.

§. 56.

Es ſind alſo, nur aus der beſondern Lage des Handelnden oder zufälligen Ereigniſſen erklärbare Umſtände, welche die Vermuthung für den böſen Vorſatz zur Vermuthung für nahe, von da für entfernte Culpa zu führen, und endlich alle Vermuthung für Schuld aufzuheben im Stande ſind. Die Fälle, welche dieſes letztere verurſachen, wird der 3te Abſchnitt aufzählen.

Zweyter Abſatz.

Von der Zurechnung zur alleinigen und zur theilnehmenden Schuld.

§. 57.

Jeder, der ſeine Kräfte zu einem Verbrechen in Thätigkeit ſetzte, kommt durch dieſe Kraftanwendung in Schuld (reatum). Zu einem Verbrechen kann die Kraft eines Einzelnen, aber auch Mehrerer gewürckt haben. Im erſten Fall iſt dieſer der alleinige Urheber (auctor) der Handlung und ſie wird ihm zur alleinigen Schuld zugerechnet. Im lezteren Fall ſind dieſe Mehrere Theilnehmer (socii sensu generali) und die Zurechnung wird die zur theilnehmenden Schuld genannt.

§. 58.

Die Zurechnung zur theilnehmenden Schuld iſt entweder zur gleichen oder zur ungleichen. Die erſtere tritt ein, wenn in jedes Theilnehmers willkührlicher Handlung der Grund der nothwendigen Exiſtenz des Verbrechens zu finden iſt, in welchem Fall die Theilnehmer

nehmer den Namen der Miturheber (coauctores) erhalten. Die leztere iſt alsdann vorhanden, wenn der Grund der nothwendigen Exiſtenz des Verbrechens nur in einem, oder einigen enthalten iſt, der oder die andern aber nur die Ausführung des Verbrechens beförderten. Die erſteren ſind in dieſem Fall Urheber oder Miturheber (auctor aut coauctores), die lezteren Gehülfen (ſocii ſenſu ſtrictiſſimo, Helfer, Helfershelfer.)

a) Concurſus plenus et minus plenus.

b) Unter den Miturhebern bekommt manchmal einer, welcher die Leitung übernimmt, den Namen des Rädelsführers (auctor ſenſu ſtrictiſſimo.)

§. 59.

Miturheber können durch Verſchwörung, durch Auftrag, Befehl und Rath entſtehen.

§. 60.

Verſchwörung iſt eine auf einen Vertrag gegründete gleiche Theilnahme Mehrerer an einem Verbrechen.

§. 61.

Auftrag 1) Befehl und Rath würcken nur alsdann Miturheber, wenn weder allein in dem, welcher denſelben giebt, noch auch allein in dem, welchem er gegeben wird, ſondern in beyden der Grund der nothwendigen Exiſtenz des Verbrechens liegt. Der, welcher Auftrag, Befehl, oder Rath ertheilt, kann daher ſowol alleiniger Urheber, als bloßer Gehülfe ſeyn.

1) Stillſchweigender Auftrag kann nicht die Stelle des ausdrücklichen erſetzen. Vergl. Kleinſchrod's ſyſtematiſche Entwickelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts Th. 1. §. 184.

§. 62.

§. 62.

Das Strafrecht des Menſchen iſt auch gegen die Gehülfen zu Verbrechen gegründet, denn auch dieſe verrathen, durch äuſſere geſetzwidrige Handlungen, Mangel an Achtung gegen das Geſetz, machen dadurch künftige illegale Handlungen wahrſcheinlich, und berechtigen den Menſchen, zur Sicherſtellung ſeiner Rechtsſphäre, dieſen entgegenzuwürcken.

§. 63.

Die Hülfsleiſtung kann ſich auf einen, mit dem Urheber eingegangenen Vertrag gründen, aber auch, ohne dieſen, Statt finden. Sie iſt daher entweder die vorher verabredete oder die zufällige.

a) Die Eintheilung der Gehülfen in die unentbehrlichen (principalis) und entbehrlichen (adiuvans) iſt durch Vermiſchung der Begriffe von Miturheber und Gehülfe entſtanden.

§. 64.

Der Gehülfe kann entweder nur ganz im allgemeinen, oder auch an den einzelnen eigenthümlichen Haupttheilen der concreten Handlung Theil nehmen. Daher die Eintheilung der Gehülfen in die allgemeinen (ſocii generales) und die beſonderen (ſocii ſpeciales).

§. 65.

Die Hülfsleiſtung kann vor und während der That geſchehen. Erſtere kann auch durch bloſe Anregung, oder Stärkung des, die Verbrechen bewürckenden ſinnlichen Gefühls gedacht werden 1).

1) Hierhin gehört beſonders der Rath, welcher der

allge-

allgemeine oder einfache und der beſondre oder inſtructive iſt.

2) Vorhergehende Begünſtigung geſchieht durch Unterlaſſung der ſchuldigen Verhinderung bekannter Verbrechen Anderer und iſt als wahre Hülfsleiſtung anzuſehen.

§. 66.

Nach vollbrachtem Verbrechen läßt ſich zwar keine eigentliche Hülfsleiſtung mehr gedenken, wohl aber noch ein Antheilnehmen an fremden Verbrechen durch nachfolgende Begünſtigung. Auch dieſe, welche immer durch äuſſere Handlungen Wohlgefallen an der verbrecheriſchen Geſinnung und eine ähnliche verräth, kann aus demſelben Grunde, wie die eigentliche Hülfsleiſtung, zur Strafe berechtigen.

a) Die Begünſtiger nennt man fautores.

Dritter Abſchnitt.

Von denen Fällen wo alle Zurechnung wegfällt.

---

§. 67.

Alle Handlungen, bey welchen der Menſch als Menſch handelt, welche alſo auf die Willkühr bezogen werden können, werden dieſem zugerechnet (§. 32 und 39). Man kann deswegen für die Lehre dieſes Abſchnitts den allgemeinen Grundſatz aufſtellen: Soll alle Zurechnung wegfallen, ſo müſſen Gründe da ſeyn, daß man annehmen kann,

der

der Menſch habe nicht als Menſch, (alſo ohne Willkühr) gehandelt.

§. 68.

Der Menſch kann nicht als Menſch, nicht mit Willkühr handeln, ſobald die Verbindung zwiſchen Perſönlichkeit und Thierheit aufhört, oder doch, ihre Wirkungen zu äuſſern, gehindert wird. Der Menſch kann freylich in der Sinnenwelt uns nie anders, denn als Naturweſen, erſcheinen (kann ſeine Thierheit hier nie ablegen), der Menſch kann eben ſo wenig von dem andern der Perſönlichkeit gänzlich verluſtig erklärt werden, allein es giebt denn doch gewiſſe empiriſche Zuſtände, 1) in welchen der Menſch von der, ſonſt durch die Menſchheit möglichen Einwürckung der Perſönlichkeit auf die Thierheit, keinen Gebrauch machen kann. Hier handelt er blos als Thier, oder als Werkzeug in fremden Händen, und Zurechnung iſt nicht denkbar, weil Auffindung der Kauſalität ſeiner Handlungen in ihm nicht möglich iſt.

1) Es ſind überhaupt nur empiriſche, aus der concreten Handlung und der Erfahrungsſeelenlehre gezogene Data, welche das Urtheil über die ſubjective Illegalität beſtimmen können.

§. 69.

Die Gründe hiervon können in dem Subjecte ſelbſt, aber auch auſſer ihm angetroffen werden. Von erſteren §. 70 und 71. von lezteren §. 72 und 73.

§. 70.

War der Menſch unverſchuldet 1) in einem Zuſtand, wo er von ſeiner Vernunft keinen Gebrauch machen konnte

konnte — der Zuſtand ſey fortdauernd, oder vorübergehend — ſo iſt, weil hier das Bewußtſeyn des Geſetzes mangelt, Zurechnung nicht möglich.

a) Wüthende, Raſende, Kinder, Schlafende, Nachtwandler, in dem höchſten Grade der Trunkenheit oder Leidenſchaft Befindliche.

1) Denn es verſtehet ſich von ſelbſt, daß auch die Verſetzung in einen ſolchen Zuſtand nicht freywillig ſeyn müſſe, welches bey den 2 leztern Fällen öfters eintritt.

Bey einigen der hierher gerechneten Zuſtänden tritt auch zugleich der Grund des folgenden §. mit ein.

§. 71.

War der Menſch unverſchuldet in einem Zuſtande, wo er nicht deutliche Kenntniß der Handlung erlangen, oder ſie doch nicht unter das Geſetz ſubſumiren konnte, ſo fällt alle Zurechnung weg.

a) Sinnloſe, Verrückte, Verzweifelnde, (im höchſten Grade der Melancholie Befindliche.)

§. 72.

Wenn durch bloße zufällige Ereigniſſe die illegale Handlung entſtand (unter den Bedingungen des §. 43.) ſo iſt Zurechnung nicht denkbar.

§. 73.

Daſſelbe iſt der Fall, wenn unwiderſtehliche Menſchengewalt den Handelnden nöthigte. Der Menſch wird hier von dem andern nicht als Perſon behandelt, ſondern als Sache gebraucht, mithin iſt die Kauſalität des Verbrechens nur in der Kraftanwendung des, durch den Gemisbrauchten Würckenden zu finden. Man nennt ſolche Verbrechen in der Kunſtſprache: nothwendige.

§. 74.

§. 74.

Alle dieſe, blos objectiv als Verbrechen erſcheinende Handlungen kann man ſchicklich Scheinverbrechen nennen.

§. 75.

Daß in den beyden lezteren Fällen (§. 72. u. 73.) keine Sicherſtellung nothwendig iſt, verſteht ſich von ſelbſt. Daß in den beyden erſteren (§. 70. u. 71.) keine Sicherſtellung durch Abſchreckung denkbar ſey, bedarf keiner Erwähnung. Daß aber in dieſen beyden Fällen manchmal Ueberwindung der phyſiſchen Kräfte dieſer, blos phyſiſchen Hinderniſſe unſrer Freyheit erlaubt ſeyn müſſe, iſt ohne Zweifel. Eben ſo gewiß aber auch, daß dieſe Sicherſtellung gegen ſolche Leute aufhört nothwendig zu ſeyn, ſobald dieſelben den verhinderten Gebrauch der Menſchheit wieder erlangen.

Zweiter Titel.

Von dem Maasſtab der Strafen.

§. 76.

Die Lehre von der Zurechnung ſetzte uns in den Stand, die Frage: wenn geſtraft werden müſſe? zu beantworten, nun müſſen wir aber auch noch einen Maasſtab ſuchen um das: inwiefern zu entſcheiden.

§. 77.

Da durch Strafe wahrſcheinliche Eingriffe in unſre Rechtsſphäre verhindert werden ſollen, die Wahrſcheinlichkeit aber, ſo wie die von dieſer abhängende Gefährlichkeit

lichkeit der Drohung, ihre Grade hat, ſo folgt, daß blos die erkennbare Größe dieſer Wahrſcheinlichkeit den ſicheren Maaſsſtab der Größe der Strafen liefern könne.

§. 78.

Die Wahrſcheinlichkeit iſt um ſo größer, je mehr der Menſch willkührliche Geſetzwidrigkeit verräth, und die Größe dieſer iſt nur erkennbar, wenn man das, was die Verbrechen bewürckt (ſinnliche Triebfedern) gegen das, was denſelben in dem Menſchen entgegenſpricht, (Gründe der Vernunft) vergleicht. Alſo nur die Größe des Kampfs, welcher zwiſchen Sinnlichkeit und Vernunft gekämpft ward, und die Größe des von erſterer erfochtenen Siegs geben, in ſo fern ſie aus ſicheren Kennzeichen ſich beurtheilen laſſen, den wahren Maaſsſtab der Größe des zu wählenden Strafübels. Je mehr der Menſch kämpfen mußte, um ſeine Vernunft zum Schweigen zu bringen und je ſtärker er ihre Stimme unterdrückt hat, deſto mehr muß er willkührlich geſtimmt ſeyn, ſeine ſubjectiven geſetzwidrigen Maximen auf Koſten des Geſetzes durchzuſetzen, deſto wahrſcheinlicher ſind von ihm künftige Verbrechen, deſto ſtärkeres Strafübel muß ihn treffen.

§. 79.

Wir brauchen alſo izt nur die Geſichtspunkte aufzuſuchen, woraus uns die Größe des Kampfs erkennbar wird, und wir haben zugleich die Geſichtspunkte zur Auffindung des Maaſsſtabes gerechter Strafen. Mir ſcheinen folgende 3 die Sache zu erſchöpfen. Der erſtere iſt objectiv, die beyden andern ſubjectiv.

1) Je mehrere und je dringendere Verbindlichkeiten der Handelnde verletzte, deſto gröſſer muß ſein Kampf gegen die widerſprechende Stimme der Vernunft geweſen ſeyn, deſto ſtärkeres Strafübel muß ihn treffen.

2) Je ungeſtörter die Erforderniſſe zur Willkührlichkeit des Entſchlußes vorhanden ſind (§. 40.) deſto mehr muß es ihn Anſtrengung gekoſtet haben, ſeine Vernunft zu betäuben, deſto gröſſeres Strafübel muß ihn treffen.

3) Je weniger die Stimme der Vernunft erwachte, deſto nachdrücklicher muß ſie niedergeſchlagen ſeyn, deſto gröſſeres Strafübel muß ihn treffen.

Erſter Abſchnitt.

Von dem Einfluß des Umfanges und der Wichtigkeit der verletzten Verbindlichkeit auf Beſtimmung des Strafübels.

§. 80.

Der Form nach ſind freylich alle Verbindlichkeiten gleich groß. Alle ſind gleich nothwendig, kündigen ſich mit dem nemlichen Sollen an. In ſo fern kann man alſo nur ſagen:

Je

Je mehrere Verbindlichkeiten verletzt wurden, je zuſammengeſetzter alſo das Verbrechen war, deſto größeres Strafübel muß den Verbrecher treffen.

§. 81.

Allein! ſind gleich die Verbindlichkeiten in Rückſicht der Form gleich groß, ſo ſind ſie es doch nicht in Rückſicht der Materie. Hier ſind ſie wichtiger, je mehr ihre Uebertrettung dem Intereſſe der Menſchheit widerſtreitet, je gröſſer und unerſetzlicher der Schade iſt, welchen der durch ihre Uebertrettung gewagte Eingriff in die Rechtsſphäre des Andern ſtiftet. Es iſt unläugbar, daß die gemeine Menſchenvernunft, oder lieber das auch dem roheſten Menſchen beywohnende Rechtsgefühl ſich dieſer Rückſichten des größeren und unerſetzlicheren Schadens als beſonderer Abrathungsgründe, als Gegengewicht gegen Verleitungen zur Ueberſchreitung der Verbindlichkeiten bedient, und von den formal gleich großen Verbindlichkeiten die eine dringender, als die andre, ans Herz legt. Je mehr nun dieſes der Fall iſt, deſto mehr muß offenbar gewürkt werden, um dieſe ſo laute Stimme in dem Innern des Menſchen zu betäuben, und deswegen darf nun auch die 2te Regel dieſe ſeyn:

Je wichtigere und unerſetzlichere Rechte gekränkt wurden, deſto größer muß das Strafübel ſeyn, welches den Verbrecher trift.

§. 82.

Das Leben iſt die conditio ſine qua non aller menſchlichen Vollkommenheit. Wer mir das Leben

 rauben

rauben will, will alle meine Rechte aufheben, meine ganze Menſchheit unwiederbringlich zernichten. Mit Recht ſtehen daher die Verbrecher gegen das Leben, als die ſchwerſten, oben an.

§. 83.

Unmittelbar nach ihnen kommen die, welche die äuſſere Freyheit in ihrem ganzen Umfang aufheben oder doch aufheben ſollen — den freyen Menſchen auf immer zum Sklaven machen. Ein ſolches Leben iſt kein Leben, wer uns ſo einzuſchränken wagt, will die Würckſamkeit unſrer Perſönlichkeit in der Sinnenwelt vernichten, uns zur Sache erniedrigen — und für die Geſellſchaft tödten.

a) Ich rechne dahin auch die Verbrechen, welche den Menſchen des Vernunftgebrauchs berauben ſollen.

§. 84.

Dieſen nach ſetze ich die Verbrechen, wodurch der Geſundheit des Menſchen Schaden zugefügt wird, weil hierdurch der Verluſt aller menſchlichen Vollkommenheit beſchleunigt, oder doch die Würckſamkeit des Menſchen auf die Sinnenwelt in ihrem ganzen Umfang einge= ſchränkt wird.

§. 85.

Hiernächſt kommen die übrigen Verbrechen, wo= durch die Rechte des Menſchen in Anſehung der Freyheit ſeines Körpers und Entſchluſſes zum Theil und vorüber= gehend eingeſchränkt werden. Dann die gegen die Ehre des Menſchen und ſeinen guten Namen, als erſetzli= chere, und endlich die Verletzungen des Eigenthums.

a) Nach

a) Nach den Hauptregeln des §. 80 und 81. müſſen natürlich die einzelnen, zu jeder dieſer Claſſen gehörigen Verletzungen ebenfalls geordnet werden können.

Zweiter Abſchnitt.

Von dem Einfluß, welchen die Willkührlichkeit des Entſchluſſes auf Beſtimmung des Strafübels hat.

§. 86.

Aus der zweyten Hauptregel glaube ich, folgende einzelne Regeln abziehen zu müſſen

1) je ungeſtörter das Bewußtſeyn des Geſetzes,

2) je genauer die Bekanntſchaft mit der Handlung und ihren gewiſſen, wahrſcheinlichen und möglichen illegalen Folgen,

3) je genauer und ungehinderter die Subſumtion derſelben unter das Geſetz (Ueberlegung) war, deſto mehr muß der Menſch geſetzwidrige Maximen durchzuſetzen geſtimmt ſeyn, deſto grösseres Strafübel muß ihn treffen. (vergl. §. 40.)

§. 87.

Es läßt ſich hiervon leicht eine Anwendung auf Verbrechen der Unmündigen, Einfältigen, Kranken

Melancholiſchen, Betrunkenen, Leidenſchaftlichen u. ſ. w. machen.

§. 88.

Böſer Vorſatz iſt darum ſtrafbarer, als Culpa, denn dort zeigte dem Handelnden ſeine Bekanntſchaft mit der Handlung den illegalen Ausgang derſelben als gewiß, hier nicht, dort mußte er alſo gewiß eine geſetzwidrigere Stimmung haben, um dennoch ſich zu der Handlung entſchließen zu können, als hier. Die nahe Culpa iſt ſtrafbarer als die entfernte, denn bey jener zeigte dem Handelnden ſeine Bekanntſchaft mit der Handlung das Böſe ſelbſt, bey dieſer konnte ſein Mangel an Bekanntſchaft ihn daſſelbe nur in der Entfernung ahnden laſſen.

Die größte Culpa iſt ſtrafbarer als die mittlere, die mittlere ſtrafbarer, als die kleinſte. Denn je genauere Verbindung er zwiſchen ſeiner Handlung und dem illegalen Erfolg fand, deſto mehr muſte er ſich mühen, um dennoch ſich zu der Handlung zu entſchließen, deſto gröſſere ſubjective Geſetzwidrigkeit verräth er.

§. 89.

Eben hieraus ergiebt ſich, warum die illegale Handlung um ſo ſtrafbarer iſt, je geringer die äußeren Motive zu derſelben waren, denn je weniger durch dieſe die ruhige Subſumtion der Handlung unter das Geſetz geſtört ward, deſto mehr Kraft muſte der Handelnde anwenden, um dennoch den Entſchluß zur Handlung faſſen zu können.

§. 90.

Eben hierin liegt der Grund der größeren Strafbarkeit wiederholter Verbrechen. Sey's nun, daß ſie an

an demſelben Gegenſtand wiederholt worden (continuata), oder an verſchiedenen (reiterata), ſo war doch der wiederholte Entſchluß zu der, durch die erſte Begehung aufs genaueſte dem Handelnden bekannten Unternehmung, gewiß der deutlichſte Beweis einer beſonders gefährlichen Stimmung des Verbrechers.

Dritter Abſchnitt.

Von dem Einfluß der mehreren oder minderen Thätigkeit des Handelnden gegen das Geſetz durch äußere Kraftanwendung.

§. 91.

Auch die dritte Hauptregel (§. 79.) giebt uns wichtige Folgen.

1) Das vollendete Verbrechen iſt ſtrafbarer als der Verſuch. Der nahe, (del. inchoatum) ſtrafbarer, als der entfernte (del. attentatum), denn je mehr durch äuſſere Thätigkeit der Verbrecher gegen das Geſetz handelte, deſto ſtärker muſte er die Stimme der Vernunft niedergeſchlagen haben, damit dieſe nicht erwachte. Strafbarer iſt der Verſuch dann, wenn der Grund der Nichtvollendung deſſelben in äuſſeren Umſtänden lag, als wenn dieſe nicht zu finden, alſo derſelbe blos in der erwachten Stimme der Vernunft zu ſuchen iſt. Strafbarer endlich iſt der Verſuch in dem erſtern Fall, wenn unüberſteigliche Hinderniſſe die Vollendung hinderten, als wenn dieſe durch ſtärkere Auſtrengung noch zu beſiegen waren.

§. 92.

2) Je mehr äuſſere Hinderniſſe ſich der Vollendung entgegenſtellten, deſto ſtrafbarer iſt das vollendete Verbrechen; denn jedes dieſer Hinderniſſe war eine Klippe für die ſtrebende Sinnlichkeit, bey welcher die Stimme der Vernunft erwachte, und alſo neue Unterdrückung erforderte, oder doch erwachen mußte, wenn ſie nicht ganz ertödtet war.

§. 93.

3) Der Urheber iſt ſtrafbarer als der Gehülfe oder Begünſtiger, weil jener gewiß größere Thätigkeit gegen das Geſetz anwendete, als dieſe.

Die Hülfsleiſtung, welche ſich auf einen Vertrag gründete, iſt ſtrafbarer, als die, welche keinen ſolchen Vertrag zum Grund hat.

Die beſondre ſtrafbarer als die allgemeine.

Erſten Buchs
Zweyter Theil.
Das bürgerliche Criminalrecht (im Staatsverhältniſſe.)

E. C. **Wieland** Geiſt der peinlichen Geſetze 2 Theile.
Filangieri Syſtem der Geſetzgebung 3. und 4 Band.
von **Globig** und **Huſter** Abhandlung von der Criminalgeſetzgebung nebſt 4 Zugaben.
Gmelin Grundſätze der Geſetzgebung über Verbrechen und Strafen, womit zu verbinden iſt
Cäſars Anmerkungen und Zuſätze zu **Valazés** Entwurf eines allgemeinen Strafcodex.

Erſte Abtheilung.
Von bürgerlichen Verbrechen und Strafen überhaupt.

Kleinſchrod ſyſtematiſche Entwickelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts 3 Theile.
Des H. M. v. **Beccaria** unſterbliches Werk von Verbrechen und Strafen mit C. F. **Hommels** Anmerk. womit zu verbinden iſt
Schall von Verbrechen und Strafen, eine Nachleſe und Berichtigung zu dem Buch des Markeſe Beccaria eben dieſes Inhalts.
Ch. C. **Stäbel** Syſtem des allgemeinen peinlichen Rechts, 1. und 2 Band.

Erſtes Kapitel.

Von dem bürgerlichen Strafrecht überhaupt, und der durch daſſelbe nothwendigen Einſchränkung des Strafrechtes der einzelnen Bürger.

§. 94.

Auch ohne einen bürgerlichen Verein giebts ein allgemein gültiges Criminalrecht. Dieſes zu beweiſen, war der Gegenſtand unſrer Beſchäftigung in dem erſten Theil dieſes Buchs. Aber allgemein geltend kann es, ſo wie jedes andere Recht, nur in dem gemeinen Weſen werden, und deswegen iſts unerläßliche Pflicht, welche die Vernunft uns auflegt, das Criminalrecht, ſo wie alles Recht, zu einem bürgerlichen zu bilden, damit es die Heiligkeit erhalte, die ihm gebührt. Wie eine Staatsgewalt (Macht wodurch das Recht erzwungen werden kann) zu conſtituiren ſey? iſt freylich hier die erſte Frage, welche von dem Rechtsgelehrten Entſcheidung verlangt, allein ſie kann an dieſem Ort keine Beantwortung finden. Wir nehmen ſie hier aus dem allgemeinen Staatsrechte ſchon beantwortet auf, und unterſuchen blos, wie in dem ſchon gebildeten Staat das Criminalrecht angewendet werden müſſe.

§. 95.

Ich nenne den Theil der oberſten Staatsgewalt, welcher ſich damit beſchäftigt, die Hinderniſſe zu entfernen, welche ſich der Erreichung ihres Zwecks durch die bürgerliche Verfaſſung entgegenſtellen, die Polizeygewalt in dem weiteſten Sinn. Dieſe Polizey=

lizeygewalt ſchlägt hierzu einen doppelten Weg ein; 1) trift ſie theils Anſtalten, um die erlaubten Privatzwecke der Einzelnen zu unterſtützen und dadurch den Wohlſtand und die Vollkommenheiten derſelben zu befördern, theils ſorgt ſie für die Erhaltung und Mehrung des Wohlſtandes und der Bildung im Ganzen, und ſucht eben dadurch die Hauptquellen abzugraben, woraus Verſuche zur Fährdung des Rechtszuſtandes entſtehen; 2) läßt ſie es ſich angelegen ſeyn, diejenigen, welche demohnerachtet die bürgerliche Verfaſſung und Sicherheit ſtören und die bürgerlichen Geſetze übertretten, ſo wie die, welche jenen, dem Staat ſo heilſamen Polizeyanſtalten entgegenarbeiten, von ähnlichen Verſuchen für die Zukunft abzuhalten, und, wenn dieſes anders nicht geſchehen kann, ſie durch zugefügte Uebel abzuſchrecken, oder, in dem äuſſerſten Fall, ihnen alle Wiederholung unmöglich zu machen. Dieſes leztere iſt nun die bürgerliche Strafgewalt, und man irrt daher nicht, wenn man dieſe als einen Theil der Polizeygewalt betrachtet a).

a) Hippel druckt ſich daher in ſeinem Beytrag über Verbrechen und Strafen nicht unrichtig aus, wenn er S. 5. ſagt: „die Polizey hat zwey Hände: die Erziehung und die Criminaljuſtitz.“

§. 96.

Der Staat hat alſo die Strafgewalt. Dieſes heißt aber gar nichts anders, als: ſo wie alle zum Staat Vereinte eine Beyſtands-Macht im Staatsvertrage conſtituirt haben, um in dem, was ihr vereinter Wille als Recht erkannt hat, den Rechtszwang überhaupt, auf Anſuchen des an ſeinem Recht Beeinträchtigten, vereint

eint durchzuſetzen, ſo iſt auch zur Geltendmachung des Strafrechts dieſe Beyſtandsmacht anzurufen. Wie falſch iſt es daher, wenn noch viele ſich von der Vorſtellung nicht losreiſſen können, als ob der Bürger im Staatsgrundvertrage des Rechtszwanges ſich entäußere! Man ſieht es deutlich, wie dieſe Leute ſich widerſprechen, denn bis izt hat noch keiner ſich unterſtanden, es zu läugnen, daß der Bürger, wenn Anrufung der Staatsmacht zu ſeiner Hülfe unmöglich iſt, oder dieſe doch die verlangte Sicherung des bedrohten Rechts nicht gewähren kann, befugt ſey, von ſeinem Rechtszwange Gebrauch zu machen. Dieſer Fall iſt aber nur alsdann vorhanden, wenn der Bürger durch Conate in Noth geſetzt wird. Hier darf er die Noth ohne Zweifel abwehren, und, weil in dieſem Augenblick für ihn kein Staat iſt, ſeine Rechtsſphäre durch Eigenmacht ſchützen. Sobald aber die Noth abgewehrt iſt, muß er von dem Gebrauch des Zwangs ablaſſen und nun die geſammte Macht zur Bewürckung der Sicherſtellung auf die Zukunft anrufen, denn jede Fortſetzung deſſelben (Ueberſchreitung der Nothwehr) würde ſeinen Gegner berechtigen, den Staatsbeyſtand gegen Gewaltthätigkeit zur Hülfe aufzufordern.

§. 97.

So wie in dem allgemeinen geſellſchaftlichen Zuſtande die Strafe dem Grad nach äuſſerſt verſchieden iſt, und ſich nach der Größe der Drohung richtet, (1 Th. 2 Tit.), ſo muß dieſes auch im Staate ſeyn. Alle Strafe verurſacht zwar Schmerz, und es iſt daher Pflicht der ausübenden Gewalt, in ſo fern ſie richtet, mit großer Behutſamkeit zu verfahren, damit ſie nicht, in

der

der Abſicht das Recht geltend zu machen, das größte Unrecht begehe. Beſonders aber wird ein noch mehr bedächtiger und vorſichtiger Gang bey ſolchen Geſetzübertrettungen nothwendig, welche mit einer höheren Strafe geahndet werden müſſen, wo die Strafe einen unerſetzlichen, oder doch ſchwer zu erſetzenden Schaden dem Beſtraften verurſacht, dieſen nicht blos ſchmerzt, ſondern peinigt. Wegen des langſameren und förmlicheren Gangs, welcher bey dieſen mit peinlicher Strafe zu belegenden Geſetzübertrettungen beobachtet werden muß, iſt es ſehr räthlich, für die Unterſuchungen derſelben beſondere Gerichte niederzuſetzen, welche alsdann, von ihrer Beſchäftigung, den Namen peinlicher Gerichte erhalten. Da unſre Sprache mit dem Wort Verbrechen mehr ausdrückt, als mit dem Wort Vergehen, ſo war es ſehr natürlich, daß bald dieſe ſchwerere, vor die peinliche Gerichte gewieſene Geſetzübertrettungen, ſich den Namen der Verbrechen ausſchließungsweiſe zueigneten und der Name Vergehen für die geringeren übrig gelaſſen wurde.

Zweytes Kapitel.

Von den bürgerlichen Verbrechen und deren Eintheilung.

---

§. 98.

Aber welche Uebertrettungen ſollen denn nun zu eigentlichen (peinlichen) Verbrechen geſtempelt, welche mit peinlicher Strafe belegt werden? Man hat viel darüber geſtritten, ohne zu bedenken, daß das allgemeine bürger=

bürgerliche Recht hier gar nicht befriedigend antworten könne. So viel iſt zwar gewiß, daß ein groſſer Unterſchied zwiſchen geſetzwidrigen Handlungen iſt, wodurch dem negativen und erſten Zweck des Staats — öffentlicher Rechtsſicherheit — geradezu entgegengehandelt wird, welche alſo das gemeine Weſen unmittelbar fährden, ihm geradezu Aufhebung drohen, und zwiſchen ſolchen, wodurch nur den Anſtalten, welche der Staat zur Erreichung ſeines poſitiven Zwecks nöthig hält, und durch welche er die Vervollkommnung und Bildung der Staatsbürger zu erhalten und zu mehren ſucht, entgegengearbeitet, mithin das gemeine Weſen nur mittelbar gefährdet wird. Es iſt eben ſo gewiß, daß jene ungleich gefährlichere Handlungen für den Staat ſind, als dieſe, und man kann daher dagegen nichts einwenden, wenn das Reſultat der bisherigen Unterſuchungen über unſere Frage dahin ausfiel, daß jene unbedingt zu peinlichen Verbrechen geeigenſchaftet ſeyen. Aber wenn man nun allen Uebertrettungen der lezteren Art ebenfalls unbedingt dieſe Eigenſchaft abſprach, ſo ſtellte man eine Behauptung auf, welche man unmöglich beweiſen konnte. Man kann hier weiter nichts ſagen, als daß es ſich im Allgemeinen nicht beſtimmen laſſe, welche von ihnen dieſe Eigenſchaft an ſich trügen, weil hier alles auf die Wichtigkeit des Einfluſſes ankomme, welchen die Störung einer ſolchen Anſtalt auf den Staat, nach ſeiner beſondern Beſchaffenheit, habe, alles auf die Gröſſe der Kultur und die mehr oder minder mangelnde Treue und Glauben in jedem einzelnen Staate. Es bedarf auch hier keiner befriedigenden Antwort, denn es iſt genug, daß die geſetzgebende Macht jedes Staates es weis, daß ſie da

Strafe

Strafe verfügen darf, wo ohne dieſe das Anſehen der Geſetze nicht behauptet werden kann, und daß ſie einen Maasſtab hat, wornach ſie den Grad des Strafübels für jede einzelne geſetzwidrige Handlung abzumeſſen im Stande iſt.

Anm. Was von uns über Verbrechen und Strafen geſagt wird, paßt ſowohl auf die eigentliche bürgerlichen Verbrechen als auf die bloße Vergehen, da ſie blos in Anſehung der, bey der Unterſuchung zu beobachtenden Förmlichkeiten ſich unterſcheiden, und jeder, der den förmlichen Gang eines peinlichen Proceſſes inne hat, wird nicht Gefahr laufen, bey dem minder förmlichen zu fehlen.

§. 99.

Man hat zwey Geſichtspunkte, woraus man die Geſetzübertrettungen betrachten kann. Dieſes kann nähmlich entweder objectiv geſchehen, d. h. blos auf die durch die Handlung würcklich gewordene Veränderung geſehen, oder ſubjectiv d. h. in Rückſicht ihrer Beziehung auf den Handelnden.

§. 100.

I. Objectiv betrachtet theilen ſie ſich in ſolche welche die vom Staat garantirte Rechtsſicherheit und mithin das gemeine Weſen unmittelbar, und ſolche, welche es nur mittelbar angreifen (§. 98.) Erſtere kann man ſchicklich ſchlechthin bürgerliche Verbrechen, leztere poſitive nennen, weil bey dieſen es immer eine für den poſitiven Staatszweck errichtete Anſtalt oder Geſetz iſt, welches durch die Handlung gefährdet wird. 1) Die erſteren zerfallen in Staats- und Privat-Verbrechen, dieſe wieder in Verbrechen gegen ganze Perſonen-

ſonengemeinheiten, und gegen den einzelnen Bürger, und können, nach Verſchiedenheit der Güter der Menſchen, geordnet werden. Daher ſpricht man von Verbrechen a) welche das Leben, b) die äuſſere Freyheit in ihrem ganzen Umfang c) die Geſundheit d) die äuſſere Freyheit zum Theil e) die Ehre f) das Eigenthum angreifen. Unter den poſitiven nehmen gewöhnlich ſolche, welche der Bevölkerung nachtheilig ſind und ſolche, welche der öffentlichen, ſittlichen und religiöſen Bildung ſchaden, vorzüglich einen Platz ein.

1) Ich nenne ſie poſitive Verbrechen, aber, wie man wohl bemercken muß, weder um zu behaupten, daß ihre Beſtimmung von der Willkühr der Staaten abhienge, noch um deswegen alles, was man in einem oder dem andern Staat zu den poſitiven Verbrechen rechnen muß, gut zu heißen. Ich weis es ſehr wohl, daß man noch lange nicht allgemein genug anerkannt hat, daß der Staat Unſittlichkeiten nur in ſo fern ſtrafen darf, als ſie Unrecht werden.

Anm. Die Eintheilung in Spuren hinterlaſſende und verſchwindende bedarf keiner Erklärung, und iſt meiſtens unrichtig und ohne allen Nutzen. Beſſer und practiſch wichtiger aber iſt die Eintheilung in ſolche, welche Spuren zurückgelaſſen haben und andere.

§. 101.

II. Subjectiv betrachtet theilen ſie ſich 1) in doloſe, und culpoſe (Vergl. §. 45. u. folg.)

§. 102.

2) in gemeine und beſondre. Erſtere, welche von jedem Staatsbürger begangen werden können, leztere welche in der Verletzung beſondrer durch den Eintritt

tritt in Stände und andre Verhältniſſe im Staat übernommener Verbindlichkeiten beſtehen.

§. 103.

Zu den Lezteren gehören die Verbrechen der Perſonengemeinheiten (delicta univerſitatis). Dieſe ſind keine Chimäre, denn auch das unabhängige Rechtsgebiet der Gemeinheiten hat ſeine Gräntzen und kann überſchritten werden. Darum kann auch ſelbſt der Staat Verbrecher ſeyn.

§. 104.

3) Endlich in vollführte Verbrechen und Verſuche (§. 5. u. 91.)

Drittes Kapitel.

Von den bürgerlichen Strafen.

Erſter Titel.

Von dem Zweck der bürgerlichen Strafen.

---

§. 105.

Die Frage: was iſt der Zweck der bürgerlichen Strafe? iſt bisher ſehr verſchieden beantwortet worden. Nach dem, was wir bisher von dem bürgerlichen Strafrecht geſagt haben, kann es wohl keinem Zweifel unterworfen ſeyn, daß im Staate der nähmliche Strafzweck ſeyn müſſe, wie in dem allgemeinen Sozialverhältniſſe, (1 Theil §. 18.) — Abſchreckung nähmlich von der Ausführung der Drohung, oder Unmöglichmachung derſelben.

§. 106.

Beſſerung des Verbrechers iſt nicht Zweck der Strafe, denn die Staatsgewalt iſt nicht mit einer Hofmeiſterſtelle zu vergleichen. Es iſt freylich gut, wenn der Verbrecher ſich beſſert, denn alsdann iſt Strafe überflüſſig, allein daraus folgt weiter nichts, als daß der Staat nichts thun dürfe, was der möglichen Beſſerung im Wege ſteht 1), ſondern daß er vielmehr ſuchen müſſe, dem Verbrecher den Gebrauch der Beſſerungsmittel zu erleichtern.

1) Wie muß ſich der Blick des Menſchenfreunds trüben, wenn er, von dieſer Wahrheit überzeugt, auf ſo manche unſerer Gefängniſſe und Zuchthausanſtalten ſieht!

§. 107.

Wiedervergeltung iſt Rache. Rache kann die Vernunft nicht billigen, den Staat würde ſie entehren und ſeines Nahmens unwürdig machen; denn ſie realiſirt blos einen Privatzweck, welchen die Staatsgewalt nicht haben darf.

a) Jus talionis.

§. 108.

Die Strafe hat es blos mit dem Drohenden zu thun und es iſt nicht möglich einen andern Zweck derſelben zu deduciren, als: ihn von der Ausführung ſeiner Drohung abzuhalten. Wenn dieſer Zweck erreicht iſt, ſo würde der Staat auf das allerſchändlichſte ſeine Gewalt misbrauchen, wenn irgend ein anderer Zweck ihn verleiten könnte, dem Unſchädlichen noch ferner Uebel zuzufügen. Es iſt gar nicht einmal nöthig, daß der Drohende das Uebel vorherwiſſe, welches ihn treffen muß, wenn er das Geſetz zu überſchreiten drohet; denn der

Staat iſt demohnerachtet verbunden, von allen Mitteln Gebrauch zu machen, welche der Drohende, um die Ausführung ſeiner Drohung zu verhindern, nothwendig macht.

§. 109.

Aber! der Staat iſt auch verbunden, die Mittel nicht zu vernachläſſigen, welche ihn dahin führen können, daß keine Drohungen mehr geſchehen, und hierzu iſt eines der würckſamſten Mittel, wenn er in dem Geſetz ſelbſt die Strafe vorher bekannt macht, welche die Uebertrettung deſſelben zur Sicherheit des Staats nothwendig nach ſich ziehen müſſe. Und nun iſt der Zweck eines ſolchen Strafgeſetzes freylich kein andrer, als: alle, welche unter dem Geſetz ſtehen, von einer möglichen Drohung abzuhalten, der Zweck der Strafe aber (die Urſache, warum gerade ſo viel Uebel und weder mehr, noch weniger beſtimmt wurde) bleibt nach, wie vor: den Drohenden von der Ausführung der würcklich geſchehenen Drohung abzuhalten.

§. 110.

Abſchreckung Anderer als des Drohenden ſcheint daher nur denen Strafzweck, welche weſentlich verſchiedene Dinge nicht zu unterſcheiden wiſſen, ſondern Strafe und Strafgeſetz verwechſeln.

a) Man enthalte ſich daher des unſchicklichen Ausdrucks exemplariſche Strafe.

§. 111.

So wie das Geſetz öffentlich für Alle gegeben wird, ſo muß es auch öffentlich vor Allen vollzogen werden.

Der Staat darf bey der Vollziehung der Geſetze nicht heimlich verfahren und, wenn er bey der beſtimmten Strafe ſelbſt nicht den gerechten Zweck derſelben auſſer Augen geſetzt hat, ſo hat er nicht zu fürchten, daß Mitleid der Zuſchauer den Abſcheu gegen die That mindere. Daher alſo öffentliche Vollſtreckung der Strafe, welche wohl bey Manchem Abſchreckung zur Folge haben, alſo exemplariſch ſeyn kann.

Zweyter Titel.

Von den verſchiedenen Arten der Strafen, oder den Strafmitteln.

§. 112.

Alle Güter und Vollkommenheiten, welche der Menſch beſitzt, können ihm zur Strafe entzogen werden, ſobald es zur Sicherſtellung nothwendig iſt. So vielerley Arten menſchlicher Güter es daher giebt, ſo vielerley Arten der Strafen giebt es auch. Strafen am Leben, an der äuſſeren Freyheit in Anſehung des Körpers und des Aufenthalts, der Ehre und dem Eigenthum (beſſer Vermögen).

§. 113.

Lebensſtrafen ſind gerecht, ſobald ſie das einzig mögliche Mittel ſind, unſere Rechtsſphäre gegen den Drohenden ſicherzuſtellen, ſey auch alsdann ſeine Drohung von welcher Art ſie wolle. — Aber qualificirte Todesſtrafen ſollen ſchlechterdings nicht ſeyn.

a) Beccaria war der erſte, welcher, wiewohl nicht gehörig bewaffnet, gegen die Todesſtrafen auftratt. Die Geſchichte des großen Streits, der nun über die

Recht=

Rechtmäßigkeit der Todesſtrafen entſtand, iſt äuſſerſt intereſſant. Man wollte über die Rechtmäßigkeit der Todesſtrafen entſcheiden, und hatte ſich noch nicht einmal um das Princip bekümmert, welches uns über die Rechtmäßigkeit der Strafen überhaupt urtheilen lehrt. Darum blieben ſo viele der Streiter bey dem niedrigen Geſichtspunkt des Intereſſes ſtehen. Hier wollte einer getödtet haben, um die Atzungskoſten des Verbrechers zu ſparen, dort wollte einer nicht getödtet haben, weil er den Gewinn berechnet hatte, welcher aus der Wolle gezogen werden konnte, die der Verbrecher im Gefängniſſe ſpinnen konnte. Die beſſeren entſchieden aus ihrem individuellen mitleidigen Gefühl.

§. 114.

Strafen welche die äußere Freyheit des Menſchen in Anſehung ſeines Körpers angreifen. Dahin gehören 1) diejenigen, welche ein Glied des Körpers entziehen. Mit dem Ausgang des Zeitalters der Barbarey ſind auch die Gründe zur Rechtfertigung derſelben verlohren gegangen.

Ein Verbrecher iſt entweder von der Art, daß er durch Abſchreckung noch für den Staat unſchädlich gemacht werden kann, oder es müſſen ihm ſeine phyſiſchen Kräfte zu künftigen Verbrechen auf immer genommen werden. Iſts leztere, ſo wird er entweder getödtet, oder ewig ſeiner Freyheit beraubt, ihn aber noch dabey zu martern, da es zu keinem Zwecke führt, kann nur niedrige Rachluſt ungebildeter Barbaren anrathen. Iſts erſtere, ſo kann keine unzweckmäßigere Strafe, als Verſtümmelung gedacht werden, weil ſie den verſtümmelten, durch dieſe Auszeichnung, Verbrecher und Feind ſeiner Verſtümmeler zu werden zwingt.

§. 115.

2) Welche den Körper mit Schmerzen und Beſchwerlichkeiten erfüllen (corporis afflictivae). Von dieſen iſt das Brandmarken aus demſelben Grunde ungerecht, aus welchem die verſtümmelnde Strafe verworfen wurde. Das Schlagen auf Leben und Tod nicht minder, denn der Todeswürdige muß ſterben und der, welcher den Tod nicht verdient hat, darf auch nicht der Gefahr ausgeſetzt werden, denſelben zu leiden. Alle übrigen können gerecht ſeyn, wenn ſie nach dem gerechten Maasſtab der Strafen abgemeſſen ſind.

a) Wenn die körperliche Züchtigung nicht mit Rückſicht auf die körperliche Beſchaffenheit des Züchtlings beſtimmt wird, ſo läuft der Richter Gefahr, einen doloſen oder culpoſen Mord zu begehen.

§. 116.

Strafen, welche die Freyheit des Menſchen in Anſehung ſeines Aufenthalts aufheben, oder beſchränken. Hierhin gehören 1) ſolche, welche den Verbrecher von der menſchlichen Geſellſchaft ganz oder zum Theil abſondern. Dieſes iſt die Gefängnißſtrafe, welche zeitige und immerwährende ſeyn kann. Sie iſt eine der zweckmäßigſten, und die immerwährende tritt in der Regel alsdann ein, wenn dem Verbrecher ſeine Drohung auf immer unausführbar gemacht werden ſoll. Sie kann mit keiner andern Strafe gepaart werden, weil neben immerwährendem Gefängniß jede andre Strafe zwecklos ſeyn würde. Nur zu Arbeiten 1) kann man den Verbrecher anhalten, weil der Staat ihn nicht umſonſt zu ernähren braucht. Dadurch entſtehen Zuchthausſtrafen.

1) Aber

1) Aber lebensgefährliche Arbeiten würden den Staat der Gefahr ausſetzen, zu tödten, wo er nicht tödten darf.

§. 117.

Freyheit und Bequemlichkeit ſoll aus dem Gefängniß gebannt ſeyn, nur nicht Menſchlichkeit 1). Doch rede ich nur vom Strafgefängniß, denn aus dem Verwahrungsorte der Angeſchuldigten darf auch nicht einmal Bequemlichkeit entfernt ſeyn 2).

1) Iſt dieſes in ſo manchen Marterhölen Deutſchlands nicht der Fall?

2) Leider! widerſpricht mir auch hier nur zu häufig eine traurige Erfahrung.

§. 118.

2) Solche, welche den Verbrecher von der Staatsgeſellſchaft ganz, oder zum Theil abſondern. Dahin gehören Landesverweiſung (relegatio) und Verſtrickung (confinatio). Jene wenn der Verbrecher auf ewig, oder auf eine gewiſſe Zeit aus dem ganzen Staat oder einem Theil deſſelben geſtoßen, auſſerdem ihm aber ſeine Freyheit gelaſſen wird; dieſe, wenn er die Grentzen eines gewiſſen Diſtricts nicht überſchreiten darf. Landesverweiſung nebſt Verſtrickung an einen beſtimmten Ort macht die Strafe der Deportation aus, welche zuweilen als Surrogat der Todesſtrafe zweckmäßig ſeyn kann. Confination kann ebenfalls den Zweck der Strafe manchmal erreichen; allein Relegation aus dem Staat iſt, wegen dem feindſeeligen Betragen gegen andre Staaten, welches durch ſie an den Tag gelegt wird, und weil ſie im Grunde nur Verbrecher ge-

gen Verbrecher tauſcht, nicht nur ungerecht, ſondern auch dem Staatszweck entgegen.

§. 119.

Ehrenſtrafen. Dieſe ſind 1) ſolche, welche die beſondere bürgerliche Ehre und guten Namen, entweder ganz, oder zum Theil, rauben. Das leztere iſt nothwendige Folge, ſobald ſich einer durch das Verbrechen eines beſonderen Standes oder Würde, und mithin auch der, hiervon abhangenden Vorzüge verluſtig gemacht hat. Das erſtere iſt nothwendige Folge von einem Verbrechen, welches des allgemeinen Standes, des Standes als Bürger beraubt, welches mit dem Tod, ewigen Gefängniß, oder Deportation beſtraft wird. Selbſtſtändig iſt ſie unvernünftig, weil ohne die Ehre, welche dem Staatsbürger, als ſolchen, gebührt, der Staat in dem Ehrloſen den Feind in ſeinem Buſen nähren würde.

a) Ich ſage: beſondre bürgerliche Ehre; denn die abſolute Ehre, welche dem Bürger, als Menſchen zukömmt, kann nie von Menſchen aufgehoben werden, ſo lange er Menſch bleibt (vergl. §. 337. folg.), er müßte denn zur Sicherſtellung getödtet werden müſſen, ohne daß man ſeiner habhaft werden könnte, in welchem Fall er, damit jeder ihn tödten könne, ſeiner Würde, als Menſch, verluſtig, oder, wie man ſagt — vogelfrey erklärt wird.

§. 120.

2) Das Ehrgefühl kränkende, beſchämende. Dieſe können ſehr zweckmäßig ſeyn, nur müſſen ſie nicht den ganz Verderbten treffen, weil dieſer ſich nicht bemühen wird, die Wunde wieder zu heilen, welche ſeinem Ehrgefühl geſchlagen ward.

§. 121.

Vermögensſtrafen. 1) Bloße Geldſtrafen. Dieſe können bisweilen ſehr zweckmäßig ſeyn, nur müſſen ſie immer nach einer Quote beſtimmt werden, welche relativ nach dem Vermögen des Verbrechers berechnet wird. Der Anſchein einer eigennützigen Abſicht vernichtet alle gute Würckungen, welche man ſich von ihr verſpricht. 1)

1) Wann wird endlich einmal Leopolds von Toskana weiſes Beyſpiel zur Nachahmung auffordern?

§. 122.

2) Confiscationen des ganzen Vermögens haben ſehr vieles gegen ſich.

a) Der bekannte Satz: qui non habet in aere, luat in corpore heißt nichts anders, als: der Arme muß ſeine Geldſtrafe abverdienen. So gefaßt liegt in dieſem Satz im geringſten nichts Ungereimtes, ſondern er ſtimmt ganz mit dem gemeinen Lauf der Dinge überein.

Viertes Kapitel.

Vom bürgerlichen Strafgeſetze.

Erſter Titel.

Von den Pflichten des Geſetzgebers bey Abfaſſung deſſelben.

§. 123.

Der Geſetzgeber ſoll, um ſeine Pflicht ganz zu erfüllen, die Strafe, welche den Uebertretter des Geſetzes

treffen ſoll, zum Voraus in dem Geſetz bekannt machen. (§. 109.) Allein er vergeſſe doch ja nicht, daß dieſes Vorherbekanntmachen die Strafe nicht zur gerechten Strafe machen könne, daß hierdurch der einzig rechtmäßige Zweck aller Strafen, und alſo auch die Grenzen nicht aufgehoben werden können, welche ihnen durch dieſen geſteckt ſind. (1 Th. 2 K.)

§. 124.

Der Geſetzgeber darf alſo nur dann das Geſetz mit Strafe verpönen, wenn kein anderes würckſames Mittel übrig iſt, um die Autorität deſſelben zu ſichern (1 Th. §. 24). Ungerecht iſt alſo Strafe, wenn ſie nicht die Würckung haben kann, von Geſetzübertrettungen abzuhalten, oder ein andres gelinderes Mittel denſelben Zweck erreicht.

§. 125.

Ungerecht alſo iſt ſie, wenn das Geſetz dadurch ſchon hinlänglich gegen künftige Uebertrettungen geſichert iſt, daß die Handlung, welche ihm entgegen iſt, vernichtet wird. Hier muß der Geſetzgeber nothwendig bey dieſer natürlichen Folge 1) aller Handlungen, welche dem Geſetz nicht gemäß ſind, ſtehen bleiben.

1) Ich ſage: natürliche Folge. Darum ſetzt auch jedes Strafgeſetz die Verbindlichkeit zur Entſchädigung voraus.

§. 126.

Ungerecht alſo iſt die Strafe, wenn der unwiderſtehliche Trieb zur Selbſterhaltung das Verbrechen veranlaßte, denn was könnte Strafe hier würcken? Man denke an den Nothdiebſtahl.

§. 127.

§. 127.

Der Geſetzgeber darf Strafe nur gegen den drohen, der dem Geſetz und dem Staat Gefahr droht. (§. 27.) Nur auf würcklich geſchehene Drohungen kann daher das Geſetz Strafe ordnen. Ueber Gedanken kann es nicht verfügen.

§. 128.

Nie darf daher die Strafe einen Unſchuldigen treffen. (ne uxor pro marito, filius pro patre &c.) Freylich iſt der Staat nicht allmächtig, er kann es nicht hindern, daß nicht öfters die Folgen der Strafe auch die unſchuldige Familie des Verbrechers drücken ſollten; allein dann iſt es doch wenigſtens ſeine heiligſte Pflicht, dieſe Folgen, ſo wenig als möglich, fühlbar zu machen; d. h. es iſt Pflicht für ihn, das Vorurtheil zu verbannen, welches einen Theil der Schande des Verbrechers ſeiner Familie zutheilt, und ihr, wenn die Strafe des Verbrechers ihr den Unterhalt nimmt, dieſen, wie jedem ohne ſeine Schuld Verarmten, angedeihen zu laſſen.

§. 129.

Da alſo nur den Strafbaren Strafe treffen darf, und gegen dieſen (§. 124) kein anderes Mittel, als Strafe, Sicherſtellung muß bewürcken können, ſo folgt, daß kein anderer aus der Strafe zu ziehender Nutzen, kein Vortheil, welchen ein mühſames Suchen in dem Gebiete der Glückſeeligkeitslehre als möglich ihm aufſtellt, den Geſetzgeber bey Beſtimmung der Strafe leiten dürfe, um, auch nur um ein Haar breit, von der verdienten Strafe abzuweichen.

§. 130.

§. 130.

Der Geſetzgeber muß die Strafe ſo einrichten, daß ſie den Zweck derſelben erreicht, ohne grauſam zu ſeyn. Hierhin gehört die wichtige Regel: Die Strafe ſoll im Geiſte des Verbrechens liegen. Denn wenn die Veranſtaltung getroffen wird, daß dem Verbrecher gerade das zu erwarten ſteht, was er, als das Gegentheil ſeines Wunſches bey dem Verbrechen, am meiſten verabſcheut, ſo könnte er ſo gewiß dieſes nicht wünſchen, als er jenes nicht will.

§. 131.

Alle Verbrechen ſetzen das Verlangen nach Ungebundenheit voraus. Einſchränkung der bürgerlichen Freyheit iſt daher die Strafe, welche in dem Geiſte aller Verbrechen liegt. Bey wenigen läßt ſich die Regel beſtimmter anwenden. Verbrechen aus Wolluſt muß körperlicher Schmerz, Verbrechen aus Faulheit und Gemächlichkeit arbeitsvolle und mühſeelige Tage, Verbrechen aus Geitz Geldbuße, Verbrechen aus Hochmuth Demüthigung folgen.

§. 132.

Die Strafe ſoll zweckmäßig, ohne Grauſamkeit, ſeyn — dieſes heißt nichts anders, als: ſie ſoll, dem Grad nach, genau dem Verbrechen angemeſſen ſeyn. Der Richter muß alſo einen Maasſtab nothwendig aufſuchen, welcher ihn dieſe Proportion finden lehrt. Da der Zweck der Strafe nicht durch die Bildung eines Staats geändert wird, ſo iſt es natürlich, daß auch im Staate derſelbe Maasſtab gelten müſſe, welchen wir oben (1 Th.

3 Tit.) auffanden. Nur kommt izt noch (nach §. 80) hinzu, daß jedes Verbrechen, gegen ganze Gemeinheiten in dem Staat begangen, gröſser iſt, als daſſelbe gegen den Einzelnen, am gröſſeſten, wenn der ganze Staat dadurch, und mit ihm die Rechte Aller angegriffen werden.

§. 133.

Nach dieſem Maasſtab muß die Strafe, da nicht alle, welche daſſelbe Verbrechen begehen, gleich ſtrafbar ſind, für jeden einzelnen Fall beſtimmt werden. Dieſes kann nun freylich in dem Geſetz nicht geſchehen, denn wie könnte der Geſetzgeber zum voraus alle möglichen Fälle ſich denken? daraus wird es klar, daß hier der ſogenannten richterlichen Willkühr — welche ich lieber: Ermeſſen nennen möchte — immer ſehr viel überlaſſen bleiben, und der Geſetzgeber ſich damit begnügen müſſe, die Richter auf ſorgfältigen Gebrauch des bey der Geſetzgebung zum Grunde liegenden Maasſtabs zu verweiſen, und höchſtens an einem oder einigen angenommenen Fällen ein Beyſpiel der Anwendung deſſelben zu geben.

§. 134.

Sehr räthlich iſt es gewiß, daß der Geſetzgeber, bey denen Verbrechen wenigſtens, wo der objective Geſichtspunkt (§. 79. 1.) zum voraus ſich feſt beſtimmen läßt, in dem Geſetz die Strafe beſtimmt angebe. Hier kann er dieſes, denn der objective Geſichtspunkt iſt fixirt, und er braucht izt nur von den beyden ſubjectiven ſich einen beſtimmten Fall zu denken. Am beſten wählt er hier den Fall, wo kein auſſerordentlicher Umſtand eintritt, welcher die Zurechnung nicht ganz Statt finden ließe,

ließe, oder ſie über das Gewöhnliche erhöhte, denkt ſich alſo ungeſtörte Freyheit des Entſchluſſes und ungehinderte Thätigkeit bis zur Ausführung, und beſtimmt hierauf die Strafe. Dem Richter bleibt es nun freylich überlaſſen, wenn aufferordentliche Umſtände eintretten, welche die Zurechnung nicht ganz Statt finden laſſen, oder ſie ungewöhnlich erhöhen, dort, nach demſelben Maasſtab, die Strafe zu mildern, hier zu ſchärfen. Daraus entſteht alsdann eine beſondre Benennung der Strafen. Die nähmlich, welche das Geſetz beſtimmt, heißt die **ordentliche**, (ordinaria) die vom Richter wegen vorhandenen Milderungs- oder Schärfungsgründen erkannte, die **aufferordentliche Strafe** (poena extraordinaria).

§. 135.

Bey ſolchen Verbrechen aber, wo auch nicht einmal der objective Geſichtspunkt durchaus genau beſtimmt iſt, welche, auch bloß objectiv betrachtet, unter ſehr verſchiedenerley Geſtalt erſcheinen, (z. B. Betrügereyen, Fälſchungen), wird ſich die Geſetzgebung meiſtens damit begnügen müſſen, daß ſie, in ſo fern anders dieſes zweckmäßig iſt, nur im allgemeinen die Strafart dem Richter beſtimmt, und ihm nun den Grad der Strafe abzumeſſen überläßt, oder daß ſie eine gewiſſe Grenze vorzeichnet, welche von dem Richter nicht überſchritten werden ſoll. Dadurch entſteht alsdann die Eintheilung der Strafen in **geſetzliche** (legales) oder, wie man beſſer ſagen ſollte, im **Geſetz genau beſtimmte**, und **in dem richterlichen Ermeſſen überlaſſene** (arbitrarias) welche leztere man, wenn das Geſetz dem Ermeſſen beſtimmte

ſtimmte Grenzen ſezt, ſecundum quid arbitrarias, ſonſt omnimode arbitrarias nennen kann.

Zweyter Titel.

Von den Pflichten des Richters bey Anwendung des Strafgeſetzes.

Erſter Abſchnitt.

Von der richterlichen Auslegung des Strafgeſetzes.

§. 136.

Die executive Gewalt im Staate, ſie ſey nun von der geſetzgebenden getrennt, oder nicht, hat den Auftrag, die Anwendbarkeit der Geſetze des Staats auf die einzelnen vorkommenden Fälle zu unterſuchen, (d. h. zu richten, ius [was die Geſellſchaft als geltend zu machend anerkannt hat] dicere). Ein Geſetz auf einen Fall anwenden heißt beſtimmen, ob ein gewiſſer Fall unter die Sphäre des Geſetzes gehöre? Dieſe Beſtimmung iſt dem Richter nicht möglich, wenn er nicht genau ſich entwickeln kann, was das Geſetz eigentlich ſagen ſolle. Das, was durch das Geſetz geſagt werden ſoll, iſt ſein eigentlicher Sinn, der Geiſt deſſelben (intentio legis). In dieſen muß daher der Richter, bevor er zur Anwendung ſchreiten kann, eingedrungen ſeyn, und dieſe Beſchäftigung, wodurch er ſich die Sphäre des Geſetzes beſtimmt, heißt Auslegung (interpretatio legis, hermeneutica). — Die Regeln, welche der Ausleger des Strafgeſetzes befol-

befolgen muß, ſind freylich im geringſten nicht von denen verſchieden, welche der Ausleger irgend eines andern Geſetzes zu beobachten hat, weil indeſſen die bisherige Schule bey dieſer Lehre zu nicht unbeträchtlichen Irrthümern Veranlaſſung gegeben hat, ſo iſt es mir Pflicht, hier nicht ganz zu ſchweigen.

a) Wir reden von doctrineller Auslegung, denn eine authentiſche Auslegung, welche von doctrineller verſchieden wäre, giebt es gar nicht, weil ein neues Geſetz über denſelben Gegenſtand nicht Auslegung des alten iſt.

§. 137.

Die Worte des Geſetzes ſollen, ſo wollte es wenigſtens der Geſetzgeber, ſeine Abſicht uns deutlich machen. Deswegen muß der Geſetzausleger ſich erſt beſtimmen, was dieſe Worte ſagen können (grammatiſche Auslegung), eh' er, was ſie ſagen ſollen, ſich aus dem Ideengange des Geſetzgebers entwickeln kann (logiſche Auslegung).

§. 138.

Sowohl der grammatiſche, als der logiſche Ausleger müſſen ſich den Weg, um zu ihrem Zweck zu gelangen, durch Kritik bahnen. Der grammatiſche Ausleger erlangt, durch Hülfe der niedern oder philologiſchen Kritik, die authentiſchen Worte des Geſetzes, und ſetzt ſich dadurch in den Stand, von Kenntniß der Sprache des Geſetzes geleitet, beſtimmen zu können, was für ein Wortſinn in demſelben liegen könne. Der logiſche Ausleger bedarf der höheren oder logiſchen Kritik, um aus dem Ideengange des Geſetzgebers, verdorbene Leſearten zu verbeſſern und zu entſchei-

den,

den, was die Worte, wenn ſie verſchiedenen Sinn haben können, eigentlich ſagen wollen, und nun erſt kann er zu ſeinem lezten Geſchäfte übergehen, und ſich die Frage beantworten: ob dieſe Worte auch das genau ausdrucken, was der Geſetzgeber zu ſagen die Abſicht hatte, — ob die Worte das ſagen, was ſie ſagen ſollen?

§. 139.

Um in den Ideengang des Geſetzgebers einzudringen, muß der logiſche Ausleger in der Geſchichte der Zeiten, in welche die Abfaſſung des Geſetzes fällt, alle veranlaſſende Umſtände aufſuchen, und es iſt klar, daß der ſchwerlich ſeinen Zweck erreichen wird, der nicht mit der damaligen politiſchen und kirchlichen Verfaſſung des Staats, mit dem Zuſtande der Kultur des Volks in ihrem Umfang, mit der damaligen Beſchaffenheit der Gerichtspflege, den Gewohnheiten und übrigen Geſetzen, beſonders denen, welche als Quellen gebraucht wurden, aufs innigſte vertraut iſt. Auch der Zuſammenhang des Geſetzes in ſich ſelbſt und mit andern kann ihn auf den rechten Weg leiten.

§. 140.

Findet der logiſche Ausleger die Abſicht des Geſetzgebers mit den Worten des Geſetzes übereinſtimmend, ſo bleibt er in ſeiner Auslegung bey den Worten ſtehen (interpretatio ſtricta). Findet er, daß die Worte, ſonder Zweifel, mehr ſagen ſollen, als ſie würcklich ſagen, ſo legt er ſie ausdehnend aus (interpretatio extenſiva). Findet er endlich, daß ſie mehr ſagen, als ſie ungezweifelt ſagen ſollen, ſo legt er ſie einſchränkend aus (interpretatio reſtrictiva).

§. 141.

Für den höheren Kritiker kann man die Regel aufſtellen:

Je mehr er bey nothwendigen Textveränderungen ändern muß, je ungewöhnlicher die Bedeutung der Worte iſt, welche er als die richtige angiebt, deſto mistrauiſcher muß er gegen ſeine Kritik ſeyn.

§. 142.

Für den logiſchen Ausleger, bey ſeiner lezten Beſchäftigung, gilt es als Regel:

Nur alsdann von ſtricter Auslegung abzuweichen, wenn er völlige Gewisheit von der Richtigkeit einer andern Auslegung hat.

§. 143.

Das, was aus dem Geiſt des Geſetzes, neben den dürren Worten deſſelben, gefolgert wird, heißt die Analogie des Geſetzes. Von ihr iſt die Analogie der Geſetzgebung (Rechtsanalogie) ſehr verſchieden, welche aus den Gründen, auf welchen das ganze bürgerliche Geſetzſyſtem gebaut iſt, fließt und die Ungleichförmigkeit der bürgerlichen Gerichtspraxis verhindert.

Zweyter Abſchnitt.

Von der Anwendung der Strafgeſetze ſelbſt.

§. 144.

Hat ſich der Richter durch Geſetzauslegung die Sphäre des Geſetzes im allgemeinen beſtimmt, ſo iſt nun

nun ſeine nächſte Beſchäftigung, daß er den Fall, auf welchen es angewendet werden ſoll, genau betrachtet und erwäget, ob auch dieſer in die Sphäre deſſelben gehöre.

§. 145.

Zuerſt betrachtet er daher nun den Handelnden, und unterſucht, ob er unter dem Geſetz, welches er anwenden will, ſtehe; denn, wenn der Handelnde nicht verbunden war, ſeine Handlung nach dem Geſetz einzurichten, ſo kann von keiner Anwendung deſſelben auf ſeine Handlung die Rede ſeyn. Wo indeſſen keine beſondere Beſtimmungen aus dem Inhalt des Geſetzes erhellen, muß alles, was in dem Staat iſt, nach den Geſetzen des Staats gerichtet werden.

a) Dem Verbrecher in einem andern Staat können wir wohl den Eintritt in unſern Staat wehren, aber ſtrafen kann ihn unſer Richter nicht.

§. 146.

Iſt der Handelnde dem Geſetz unterworfen, dann muß nun ſeine Handlung ſelbſt näher betrachtet werden.

Jedes Geſetz, alſo auch jedes Strafgeſetz, verfügt nur über Handlungen, welche das Gepräge der menſchlichen an ſich tragen. Iſt daher die Handlung nicht als menſchliche zu betrachten, kann alſo dieſelbe nicht zur Schuld zugerechnet werden, ſo iſt die Unanwendbarkeit des Geſetzes auſſer Zweifel. (Vergl. 1 Th. 2 K. 1 Tit. 3 Abſch.)

§. 147.

Iſt aber die Handlung als menſchliche anzuſehen, dann muß der Richter das Geſetz, unter welches ſie paßt,

 gewiſſen-

gewiſſenhaft anwenden. Keine unzeitige Menſchenliebe (Schwachheit), oder Haß, kein Vortheil, welchen eine Aenderung verſpricht, kein wucherlicher Vergleich mit dem Angeſchuldigten darf ihn verleiten, von dem Ausſpruch deſſelben im mindeſten abzuweichen.

a) Paßt die Handlung unter kein Strafgeſetz, ſo kann der Richter auch keines darauf anwenden, geſetzt auch, daß der Handelnde geglaubt hatte, durch ſeine Handlung ein ſolches verletzt zu haben.

§. 148.

Das Geſetz, welches angewendet werden ſoll, kann nun entweder eine beſtimmte Strafe ordnen, oder ſie ganz, oder zum Theil dem richterlichen Ermeſſen überlaſſen. (§. 135.) —

Iſt ſie ganz ſeinem Ermeſſen überlaſſen, ſo muß er ſie mit der größten Sorgfalt nach dem Maasſtab beſtimmen, nach welchem die Geſetzgebung ſie abgemeſſen haben will. Iſt ſie ihm zum Theil überlaſſen, ſo muß er denſelben Maasſtab gebrauchen, jedoch keine Ueberſchreitung der Grenzen wagen, welche der Geſetzgeber ihm ſteckte.

§. 149.

Iſt endlich die Strafe in dem Geſetz ganz beſtimmt, ſo muß der Richter izt, vor allem Weiteren, die Bedingungen des Falls aufſuchen, welchen der Geſetzgeber bey ſeiner Sanction vor Augen hatte. Hat der Geſetzgeber dieſe ſelbſt angegeben, ſo bedarf es keines weiteren Suchens; iſt aber dieſes nicht geſchehen, dann muß angenommen werden, daß der Geſetzgeber von dem gewöhnlichen Fall voller ſubjectiver Geſetzwidrigkeit rede. (§. 134)

(§. 134). Der Abſicht des Geſetzgebers gemäß, müſſen alſo, zur Anwendung der ganzen geſetzlichen Strafe, als Bedingungen angenommen werden:

1) Ungeſtörte Freyheit des Entſchluſſes.

2) Ungehinderte Thätigkeit bis zur Ausführung.

3) (welche aus dem ausdrücklich erklärten Willen des Geſetzes fließt) Daß die hierauf geſetzte Strafe das einzige Uebel ſey, womit der Verbrecher vom Staate belegt werden ſoll.

Ausserordentliche Umſtände des vorliegenden Falls nun, welche eine oder einige dieſer Bedingungen entfernen, oder die Zurechnung über das Gewöhnliche erhöhen, müſſen den Richter berechtigen, damit er nicht gegen den Willen des Geſetzes handle, von der Strafe deſſelben abzuweichen, und, nach den Umſtänden, entweder von der Strafe wegzunehmen, oder einen Zuſatz ihr zuzufügen. (§. 134).

Erſter Unterabſchnitt.

Vom richterlichen Milderungsrecht.

---

§. 150.

Wenn wir hier von den Gründen reden, wodurch der Richter berechtiget werden kann, die geſetzliche Strafe zu mildern, ſo verſteht es ſich, daß hier nur diejenigen angeführt werden dürfen, welche bey allen, mit geſetzlicher Strafe bedrohten Verbrechen Milderungsgründe ſind (mitigantia communia), und daß diejenigen, welche nur

nur aus dem Begriff eines beſondern Verbrechens (proprio) eingeſehen werden können, bis zu der Lehre von den beſondern Verbrechen verſpart werden müſſen.

§. 151.

Alle Milderungsgründe, ſollen ſie anders wahre ſeyn, müſſen entſpringen (§. 148) I) daraus, daß ſich an der Freyheit des Entſchluſſes ein Mangel zeigt, oder II) daß der Verbrecher nicht ſo viel Thätigkeit zeigte, um ihm das Verbrechen in dem Grade zurechnen zu können, welchen der Geſetzgeber vorausſetzte, oder III) daß den Verbrecher ſchon anderwärts, durch die öffentliche Macht und ohne ſeine Schuld, ein Uebel getroffen hat, ſo daß die geſetzliche Strafe, in ihrem ganzen Umfang angewendet, den Verbrecher mit ſchwereren Leiden belaſten würde, als nach der Abſicht des Geſetzgebers ihn treffen ſoll.

§. 152.

I) Milderungsgründe wegen einem Mangel an der Freyheit des Entſchluſſes.

1) Aus Gründen, welche in dem Handelnden ſelbſt aufzufinden ſind. Dahin rechne ich:

a) Wenn die noch unausgebildeten Empfindungswerkzeuge den ſinnlichen Eindrücken noch nicht hinlänglich widerſtehen können, — der Menſch noch unmündig iſt. Dieſer Milderungsgrund hat ſo lange Würckung, bis der Menſch durch ſeine Handlungen verräth, daß die Jahre der Mündigkeit gekommen ſeyen.

b) Wenn große Einfalt und Dummheit den Menſchen in ewiger Unmündigkeit erhält.

c) Wenn

c) Wenn gänzlich vernachläßigte Erziehung und ſittliche Bildung den Menſchen in der Sklaverey unter ſeinen Lüſten erhalten und ihn nicht zur Mündigkeit gelangen laſſen. Zur Mündigkeit muß der Menſch erzogen werden. — (Taubſtumme werden wohl meiſtens in dieſem Fall ſeyn.)

d) Wenn Geiſtesſchwäche, die bey hohem Alter häufig ſich einfindet, den Greis zur Unmündigkeit zurückführt, bis endlich ſeine Handlungen, bey rückkehrender Kindheit, zu gänzlich unwillkührlichen herabſinken.

e) Wenn körperliche Krankheit Geiſtesſchwäche würckt, oder zurückläßt, welches meiſtens auch bey den ſogenannten lichten Zwiſchenräumen der Verrückten (intervalla dilucida) der Fall iſt.

f) Wenn vorübergehende körperliche Zuſtände die Geiſtesthätigkeit beſchränken, wohin beſonders Trunkenheit und heftige Gemüthsbewegungen, Schlaf ꝛc. gehören.

aa) Von Trunkenheit gehört eigentlich nur der Fall hierher, wenn ſie den Handelnden, ohne ihn gänzlich vernunftlos zu machen, nur ſchneller ſeinem Temperament folgen läßt; denn, handelt er ſeinem Temperament entgegen, ſo zeigt er eben hierdurch volle Freyheit des Entſchluſſes. Als Mittel zur ſicherern Ausführung gewählt, kann Trunkenheit eigentlich nicht mildern. Iſt ſie nicht als Mittel zu Ausführung eines Verbrechens gewählt, der Menſch aber doch bey Verſetzung in den Zuſtand der höchſten Trunkenheit nicht völlig ſchuldlos, ſo

kann die That nur zur entfernten Culpa angerechnet werden.

bb) Von den Gemüthsbewegungen können eigentlich nur die hierher gezählt werden, welche ohne des Handelnden Schuld plötzlich entſtanden ſind, auf Abwendung eines Uebels gehen, und ihn, in ihrer Heftigkeit, beynahe unwillkührlich beſtimmen.

cc) Bey den Nachtwandlern kann eben ſo, wie bey den Betrunkenen, nur dann Minderung ſtatt finden, wenn ſie nicht dieſen Zuſtand zur Ausführung abſichtlich wählten, eben ſo wird häufig die begangene That denſelben zur entfernten Schuld anzurechnen ſeyn.

g) Wenn es den Handelnden an der genauen Bekanntſchaft mit ſeiner That fehlte, welche ihm, dieſelbe mit dem Geſetz genau zu vergleichen, verſtattet hätte. Hierin liegt der Grund der Milderung bey culpoſen Verbrechen, welche bey Verbrechen aus entfernter Culpa noch um einen Grad mehr Statt finden muß, als bey Verbrechen, welche zur nahen Culpa zugerechnet werden müſſen.

Anm. 1) Unwiſſenheit des Rechts d. h. Geſetzes kann nur bey den Verbrechen vorgeſchüzt werden, welche blos durch die Geſetze eines beſonderen Staats ſtrafbar geworden ſind, auſſer von Leuten, welchen ohnehin nichts zuzurechnen iſt. Dieſe Unwiſſenheit des beſondern Geſetzes läßt aber doch in der Regel zu, daß das Verbrechen zur entfernten Schuld zugerechnet werden könne.

2) Da die Einſichten des andern Geſchlechts meiſtens beſchränkter ſind — eine Folge ihrer Erziehung — ſo wird

wird häufig bey ihnen ein geringerer Grad der Culpa angenommen werden müſſen, als bey Mannsperſonen.

§. 152.

2) Aus Gründen, welche auſſer dem Handelnden liegen, aber dennoch auf die Willkührlichkeit ſeines Entſchluſſes Einfluß haben. Dahin gehört

a) Zuſammenfluß auſſerordentlicher äuſſerer Motive zu dem Verbrechen, wohin auch vorzüglich eine ungeſuchte, plötzlich ſich darbietende Gelegenheit gehört.

b) Beſchränkung der Freyheit des Entſchluſſes durch Gewalt und Drohungen, welches gewöhnlich bey einem Weib um einen Grad mehr mildern muß, als bey dem Mann.

Anm. 1) Verführung kann nur andre Milderungsgründe, als ſchlechte Erziehung, Einfalt u. d. gl. unterſtützen. Für ſich allein iſt ſie keiner.

2) Freywilliges Bekenntniß iſt Pflicht, aber nie Milderungsgrund. Reue kann nur den Beweis der Uebereilung erleichtern.

§. 153.

II) Milderungsgründe aus Mangel an der ununterbrochenen Thätigkeit, welche der Geſetzgeber vorausſetzte. Hierhin gehört

1) Wenn das Verbrechen nicht ausgeführt worden. Je weiter der Verſuch von der Ausführung entfernt iſt, deſto gröſſere Milderung muß ſtatt finden. Bey jedem Grad des Verſuches indeſſen muß die Milderung um einen Grad gröſſer ſeyn, wenn der Grund der Nichtvol-

lendung des Verbrechens in der erwachten Stimme der Vernunft zu ſuchen iſt, als wenn zufällige, aber doch noch zu überwindende Hinderniſſe ihn hemmten, und um einen Grad größer in dieſem Fall, als wenn die Hinderniſſe, welche ſich entgegenſtemmten, durch keine Anſtrengung beſiegt werden konnten.

2) Wenn einer nicht als Urheber zu betrachten iſt. Der Gehülfe kann indeſſen nur auf geringere Milderung Anſpruch machen, als der bloſe Begünſtiger, der beſondre Gehülfe auf weniger, als der allgemeine und alle werden, wenn ihre Theilnahme Folge eines vorhereingegangenen Vertrags war, um einen Grad härter behandelt, als wenn bey ihrer Theilnahme kein ſolcher Vertrag zum Grund lag.

a) Miturheber werden in der Regel gleich beſtraft, wenn nicht einem oder einigen beſondre Milderungsgründe zu ſtatten kommen oder Schärfungsgründe entgegenſtehen. Der Auftraggeber iſt daher, der Regel nach, nicht ſtrafbarer, als der Auftragnehmer. Wie aber wenn lezterer die Grenzen des Auftrags überſchritten hat? Ich glaube nicht, daß dieſes dem Auftraggeber ſchaden kann, nur muß man es nicht für eine Ueberſchreitung halten, daß die That ſchädlichere Folgen hatte, als man hervorbringen wollte.

§. 154.

III) Milderungsgründe, welche daraus hergenommen werden, daß den Verbrecher nicht größere Uebel treffen dürfen, als in dem Geſetz beſtimmt ſind. Wenn alſo während der Unterſuchung der Angeſchuldigte, ohne ſein Verſchulden, Leiden erduldete, ſey es nun durch einen Fehler des Richters, oder ſey es durch

das

das ſtrafbare Betragen der Gefängnißaufſeher u. d. gl., ſo muß ihm dieſes unverſchuldet erduldete Leiden an der zu beſtimmenden Strafe nothwendig abgerechnet werden, wenn dieſe nicht Todes=, oder ewige Gefängnißſtrafe (und was dieſen gleich gerechnet wird) iſt.

a) Ehemals hatte man noch vielerley falſche Milderungsgründe in das Verzeichniß aufgenommen. Man ließ ſich beſonders durch das Wort Milderung — welches man freylich mit Minderung vertauſchen ſollte — irre führen, zu glauben, der Verbrecher müſſe die ordentliche Strafe verdient haben. Sobald dieſes der Fall iſt, ſo handelt der Richter ſtrafbar, welcher geringere Strafe erkennt.

Zweyter Unterabſchnitt.

Vom richterlichen Schärfungsrecht.

§. 156.

Auch hier kann natürlich nur von den Schärfungsgründen die Rede ſeyn, welche bey jedem Verbrechen eintretten können (exasperantia communia), und die beſonderen (exasperantia propria) müſſen in der Lehre von den einzelnen Verbrechen vorgetragen werden. Beſonders iſt aber zu merken, daß von Schärſung nur bey abſchreckenden Strafen die Rede ſeyn kann, denn bey ſolchen, welche die phyſiſchen Kräfte zu künftigen Geſetzübertrettungen dem Verbrecher rauben, würde Schärfung zwecklos ſeyn.

§. 157.

Alle Schärfungsgründe, ſollen ſie anders wahre ſeyn, müſſen die Zurechnung über das Gewöhnliche erhöhen.

höhen. (§. 149.) Dieſe höhere Geſetzwidrigkeit iſt erkennbar

I. in Anſehung der Freyheit des Entſchluſſes zu der That. Dahin gehört

a) ungewöhnlich große beabſichtete Schädlichkeit und Gefährlichkeit der That.

b) Verletzung einer beſonderen Verbindlichkeit, welche die Heilighaltung des, jedem Staatsbürger unverletzlichen Geſetzes dringender empfahl. Dieſes kann ſeyn

aa) eine beſondere Verbindlichkeit gegen den Staat, z. B. wenn die, welche zu Wächtern der Geſetze beſtellt ſind, ſelbſt das Anſehen derſelben untergraben.

bb) eine beſondere Verbindlichkeit gegen den Beleidigten, welche von der Verletzung der Rechte deſſelben hätte abhalten ſollen. Hierdurch werden die Verbrechen der nahen Blutsverwandten gegen einander, der Untergebenen gegen die Obrigkeit, der Diener gegen ihren Brodherrn, der Geiſtlichen gegen ihre Beichtkinder, der Vormünder gegen ihre Mündel und umgekehrt ꝛc. beſonders ſtrafbar. 1)

c) Concurrenz der Verbrechen, jedoch nur unter den Bedingungen, welche der Anhang zu dieſem Unterabſchnitte angeben wird.

1) Ich verſtehe unter dem Wort: beſondre Verbindlichkeit, genau genommen, nichts anders, als das, was wir bey jedem, auch dem roheſten Menſchen finden, daß nämlich das, jedem beywohnende Rechtsgefühl ſich gegen Verletzungen derer, welche in beſonders enger Verbindung mit ihm ſtehen, oder auf ſeine Achtung vorzügliche Anſprüche haben,

haben, mit auſſerordentlicher Stärcke empört. Vergl. §. 81.

§. 158.

II. In Anſehung der auſſerordentlichen Thätigkeit, wodurch der Verbrecher eine ungewöhnliche geſetzwidrige Stimmung verräth. Dahin kann man rechnen

a) Beſondere Grauſamkeit bey der Ausführung, die nur aus der Ertödtung aller Gefühle der Menſchlichkeit erklärbar iſt.

b) Ueberwindung beynahe unüberſteiglicher Hinderniſſe, welche ſich der Ausführung der That entgegenthürmten.

Anhang zum zweyten Unterabſchnitt.

Von der Concurrenz der Verbrechen.

§. 159.

Wenn ein Verbrecher wegen mehrerer begangenen Verbrechen vor den Richterſtuhl kömmt, ſo kann dieſes entweder wegen einer und derſelben Handlung ſeyn, welche nur, nachdem man ſie aus dem einen oder dem andern Geſichtspunkt betrachtet, unter verſchiedener Geſtalt erſcheint, oder weil er würcklich mehrere von einander ganz verſchiedene verbrecheriſche Handlungen begangen hat. Im erſteren Fall nennt man es eine ideale Concurrenz, oder beſſer zuſammenfließende Verbrechen 1); im lezteren Fall eine reale Concurrenz oder zuſammentreffende Verbrechen.

1) Der Ausdruck: Concurſus delictorum ſimultaneus paßt nicht ausſchließend auf die zuſammenfließenden Verbrechen.

§. 160.

§. 160.

Die mehreren zuſammentreffenden Verbrechen können entweder von verſchiedener Art ſeyn, in welchem Fall ſie gehäufte (cumulata) heißen, oder ſie können in Wiederholung eines und deſſelben Verbrechens beſtehen (repetita), wo ſie alsdann entweder in Anſehung deſſelben Gegenſtands fortgeſetzt (continuata), oder an verſchiedenen erneuert (reiterata) und in dem erſteren Fall entweder in derſelben Berauſchung der Sinne, oder mit völlig neuem Entſchluß verübt worden ſind.

§. 161.

In derſelben Sinnenberauſchung fortgeſetzte Verbrechen können nur als eines angeſehen, und nur als eines beſtraft werden, denn alles, was hier geſchehen iſt, iſt in derſelben durch nichts unterbrochenen Stimmung geſchehen und man kann nicht, bey den Fortſetzungen dieſer Art, neuen freyen Entſchluß annehmen.

§. 162.

Bey den zuſammenfließenden Verbrechen iſt nur eine That, und deswegen kann auch nur eine Strafe ſtatt finden. Zur Beſtimmung derſelben muß der Geſichtspunkt genommen werden, welcher den Blick auf die ſchwerſte Seite des Verbrechens hinleitet. Weil indeſſen auch jeder der andern Geſichtspunkte, aus welchem die That als eine andre Art von Rechtsverletzung erſcheint, für den Handelnden noch ein beſonderer Abhaltungsgrund war, ſo muß, wegen dieſer beſondern ſubjectiven Geſetzwidrigkeit, die Strafe äuſſerlich durch einen Zuſatz geſchärft werden.

§. 163.

In allen übrigen Fällen muß jedem der mehreren Verbrechen ſeine beſondere Strafe folgen, wenn von abſchreckenden Strafen die Rede iſt, denn Tod und ewiges Gefängniß kann freylich nicht verdoppelt werden. Nur die Unmöglichkeit des Nebeneinanderbeſtehens mehrerer abſchreckender Strafen kann das Erkenntniß auf geſchärfte Strafe des ſchwerſten Verbrechens rechtfertigen. Iſt aber in dieſen Fällen das erſte Verbrechen ſchon beſtraft worden, alsdann muß die Strafe des wiederholten (ſey es an demſelben Gegenſtand, oder an verſchiedenen) geſchärft werden, theils weil (wenn alles andre gleich iſt) die genaue Bekanntſchaft, welche der Verbrecher mit ſeiner That und ihren Folgen hatte, den Act der Ueberlegung ſo ſehr erleichterte, theils weil der Verbrecher durch die Wiederholung beweiſet, daß die geſetzliche Strafe gegen ihn zur Abſchreckung nicht hinreiche.

Dritter Unterabſchnitt.

Vom richterlichen Verwandlungsrechte.

§. 164.

Wenn keine Milderungs- oder Schärfungsgründe eintretten, ſo kann nichts den Richter berechtigen von der, im Geſetz beſtimmten Strafe abzuweichen, als die Unmöglichkeit der Vollſtreckung derſelben. Wenn dieſe vorhanden iſt, dann muß freylich der Richter eine andre Strafe erkennen, welche aber nothwendig der geſetzlichen in Anſehung des Grades des, durch ſie zu erduldenden Uebels gleich ſeyn muß.

§. 165.

Dieſes ſcheint eine äuſſerſt ſchwere Arbeit zu ſeyn, weil Gefühle ſich nicht ſo genau gegen einander abmeſſen laſſen, allein ſie iſt es würklich nicht, ſobald das Strafgeſetzbuch eines Staats nur die Strafarten billigt, von welchen wir oben geſehen haben (3 K. 2 Tit.) daß ſie allein gebilligt werden ſollten. Solche nämlich, welche Glieder rauben, dem Körper das Zeichen der bürgerlichen Verworfenheit einbrennen, oder die Ehre des Bürgers tödten ohne ſeine Würckſamkeit im Staate zu hemmen, gäbe es alsdann nicht; bey Todes- Gefängniß- und Ehrenſtrafen könnte der Fall einer nothwendigen Verwandlung nicht eintretten, und es blieben alſo nur Geldſtrafen bey Armen und körperliche Züchtigungen bey ſolchen, welche dieſem Schmerz unterliegen würden, als die einzigen übrig, bey welchen eine Verwandlung nothwendig werden könnte, und dieſe laſſen ſich ziemlich leicht mit andern in Verhältniß bringen.

§. 166.

Die Geldſtrafe nähmlich ſteht in einem ganz engen Verhältniß mit Arbeitsſtrafe bis zur Abverdienung. Die körperliche Züchtigung ſteht ebenfalls in ziemlich genauem Verhältniß mit Arbeitsſtrafe, indem jene empfindlichen Schmerz, dieſe Beſchwerlichkeiten dem Körper verurſacht. Man könnte deswegen wohl eine gelinde Züchtigung von 15 — 20 Streichen mit Arbeitsſtrafe von zwey bis drey Wochen vergleichen 1), welche Arbeitsſtrafe ſich nun leicht wieder in Geldſtrafe oder auch in Gefängnißſtrafe, bey welcher leztern die Zeit ohngefähr verdoppelt werden müßte, verwandeln ließe.

1) Wenn

1) Wenn man aber auch dieſes Verhältniß annehmen ſollte, ſo muß man ja bedenken, daß, ſobald die körperliche Züchtigung ſtärker wird, es nicht mehr gelten könne, ſondern daß hier die Zeit der Arbeits-ſtrafe auf's wenigſte verdoppelt werden müſſe, weil, wenn der Körper ſchon eine gewiſſe Anzahl Streiche empfangen hat, alsdann der Schmerz gleichſam in einer geometriſchen Proportion ſteigt. 40 Streiche würde ich daher mit einer Arbeits-Strafe von 9 — 12 Wochen vergleichen.

Dritter Titel.

Von den Rechten und Pflichten des Geſetzgebers nach bekannt gemachtem Geſetz.

§. 167.

Der geſetzgebenden Gewalt legt man das Recht, Begnadigung, Milderung und Abolition zu ertheilen zu, und verfährt ſehr inconſequent, wenn man dieſes thut, und dennoch dem Geſetzgeber ein Recht zu ſchärfen, (concedendi privilegium odioſum) nicht zugeſtehen will. — Unter Begnadigungsrecht (adgratiandi ius) verſteht man das Recht, den Verbrecher von der verdienten Strafe ganz zu befreyen, welches, wenn es nach ſchon vollzogener Strafe geſchieht, das Recht zur Wiedereinſetzung in den vorigen Stand (ius reſtituendi ex capite gratiae 1)) heißt. Unter Milderungsrecht (ius mitigandi ex capite gratiae) begreift man das Recht, dem Verbrecher die verdiente Strafe zum Theil zu erlaſſen. Unter dem Recht Abolitionen zu ertheilen endlich ſucht man ein Recht des Geſetzgebers, die angefangene Unterſuchung eines Verbrechens niederzuſchlagen. Möchte doch die Wahrheit des Satzes recht allgemein

anerkannt werden: daß kein ſolches Privilegium gerecht ſeyn kann, wenn nicht das Geſetz, in Anſehung deſſen es ertheilt wird, ungerecht iſt, und daß jedes derſelben bey Verbrechen die guten Würckungen, auch der weiſeſten Geſetzgebung zurückſetzt, jedes derſelben der Juſtizpflege eine Wunde ſchlägt, die kaum die Zeiten zu heilen im Stande ſind! wir wenden uns zu den Pflichten.

1) Davon iſt ſehr das ius reſtituendi ex capite iuſtitiae verſchieden, welches vielmehr richterliche Verbindlichkeit den ungerechter Weiſe Beſtraften von der Strafe zu befreyen genannt werden ſollte.

§. 168.

Alle Strafen, ſeyen ſie auch ſo richtig gewählt, wie ſie nur gewählt werden können, werden ihren Zweck, ſich ſelbſt immer mehr entbehrlich zu machen, niemals näher kommen, wenn nicht die übrigen Polizeyanſtalten auf eine weiſe Art die Hand bieten. Durch dieſe müſſen die Quellen der Verbrechen verſtopft, beſonders dem Müſſiggang, dem Ständehochmuth und den mancherley Vorurtheilen, die noch ſo vieles Böſe ſtiften, entgegengearbeitet, und durch größere Sorgfalt auf eine moraliſche Erziehung, durch welche Treue und Glauben ſo ſehr befördert werden, ſo wie durch nähere Unterrichtung in der Verfaſſung der Staats, ihren Vorzügen und Vortheilen, Ueberzeugung von der nothwendigen Heilighaltung der Geſetze verſchaft werden.

§. 169.

Beſonders aber muß dafür geſorgt werden, daß dem würcklichen Verbrecher die Strafe gewiß und auf dem Fuß folge, denn wenn es möglich wäre, die Einrichtung

zu

zu treffen, daß dieſes leztere keine Ausnahme mehr litte, und zugleich die beſtimmte Strafe zweckmäßig wäre, ſo könnte es keine Verbrechen mehr geben.

a) Von den vorzüglichſten Einrichtungen, welche die Polizey zu dieſem Zwecke treffen ſollte, und von Kleinſchrod's einſichtsvollen Vorſchlag (ſyſt. Entw. I. §. 43): Jeder Verbrecher ſoll von ſeines gleichen gerichtet werden.

§. 170.

Als einer Hauptpflicht des Staats muß endlich noch erwähnt werden, daß er, wenn der Verbrecher, nach ausgeſtandener Strafe, ſeine Freyheit wieder erhält, es ſich angelegen ſeyn laße, in ihm dem Staat einen brauchbaren Bürger wiederzugeben, der nicht durch übriggebliebene Schande, oder durch Vorurtheil u. d. gl. gedrückt, genöthigt wird, endlich wieder als ſtrafbarerer Verbrecher an den Ort zurückkehren zu müſſen, aus welchem er kaum befreyt war.

Erſten Buchs zweyten Theils zweyte Abtheilung.

Von dem gerichtlichen Verfahren in Criminalfällen.

Einleitung.

Von dem Criminalproceß überhaupt und den Eintheilungen deſſelben.

§. 171.

Der Inbegriff von Handlungen, welche der Richter in Criminalſachen vorzunehmen hat, um in jedem beſtimm-

ſtimmten Fall das Strafgeſetz für anwendbar, oder unanwendbar zu erklären und ſeine Erklärung mit Nachdruck durchzuſetzen (zu vollziehen), heißt der Criminalproceß im Allgemeinen.

§. 172.

Man theilt denſelben, nachdem die bürgerliche Geſetzgebung, nach Verſchiedenheit der Fälle, mehr oder minder Feyerlichkeiten zur Beobachtung vorſchreibt, und die einzelnen Handlungen deſſelben mehr oder minder an eine beſtimmte bürgerliche Form bindet, in den feyerlichen (ſolennen) oder minder feyerlichen (ſummariſchen). (Vergl. §. 97.)

§. 173.

Bey jedem Verbrechen darf einer aus dem Volcke als Ankläger auftretten. Dieſes allein genügt aber noch nicht. Um nähmlich die Anſtalt, daß die Strafe dem Verbrechen, wie der Schatten dem Körper, folge, ſo viel es möglich iſt zu treffen, muß es dem Richter zur Pflicht gemacht werden, da, wo kein Ankläger auftritt, die Unterſuchung von Amtswegen anzufangen. Dadurch entſteht der Unterſchied zwiſchen Anklage- und Unterſuchungsproceß (proceſſus accuſatorius et inquiſitorius).

§. 174.

Der Regel nach iſt bey jedem Verbrechen ſo wohl der Anklage- als Unterſuchungsproceß zuläßig. Nur einzelne wenige ſtrafbare Handlungen giebt es, welche ſo ganz in die individuellen Verhältniſſe zwiſchen Beleidiger und Beleidigten verflochten ſind, daß ſie für den Staat beynahe gar nicht als exiſtent angeſehen werden können,

nen, wenn der, welcher ſich dadurch gekränkt fühlen könnte, nicht gekränkt seyn will, oder verzeiht. Ich rechne dahin getäuſchtes Zutrauen bey Verträgen zwiſchen Privatperſonen und die meiſten Injurien gegen Privatperſonen. Nur bey dieſen wenigen ſollte durch poſitive Geſetze die Einrichtung getroffen werden, daß der Richter nur, nach vorgängiger Anklage des Beleidigten, unterſuchen und richten dürfte, weil man ſonſt nicht weis, ob der Beleidigte ſich gekränkt fühlen wolle, oder verziehen habe.

§. 175.

Damit bey dem Unterſuchungsproceß der Angeſchuldigte nicht auf den Wahn fallen könne, daß er von ſeinem Ankläger gerichtet werde, ſo ſollte entweder die Einrichtung getroffen werden, daß ein dazu beſtimmter Staatsdiener als öffentlicher Ankläger auftretten müßte (wodurch dann freylich jeder Criminalproceß Anklageproceß würde), oder, welches vorzüglicher ſcheint, es ſollte das unterſuchende Collegium von dem entſcheidenden getrennt werden.

§. 176.

Immer erſcheint das Amt eines Criminalrichters als eines der wichtigſten im Staate, da von ſeinem Ausſpruch ſo viel abhängt und, auch von der vollkommenſten Geſetzgebung, ſeinem Ermeſſen vieles überlaſſen werden muß. Daher müſſen zu dieſem Amt nur die rechtſchaffenſten, menſchenfreundlichſten und geprüfteſten Männer, welche ſchon untrügliche Beweiſe ihrer Geſchicklichkeit abgelegt, und ſich eine gründliche Menſchenkenntniß verſchaft haben, gewählt werden, damit

Uneigennommenheit und Unpartheylichkeit den Handlungen des Gerichts eigen bleibe, ein freyes Geſtändniß des Angeſchuldigten erlangt, die Unſchuld nicht, unter den Bemühungen die Schuld zu entdecken, verkannt, — und das Geſetz nach ſeinem Geiſte angewendet werde.

§. 177.

Da wir hier blos von dem reden, was zu jedem gerichtlichen Verfahren in Criminalfällen weſentlich erfordert wird, ſo haben wir in der Zukunft nicht nöthig, von Anklage- und Unterſuchungsproceß beſonders zu reden, nur muß hier noch einer Eintheilung gedacht werden, welche bloß bey dem Unterſuchungsproceß Statt findet.

Es iſt nämlich unumgänglich nothwendig, daß der Richter, welcher entſcheiden ſoll, aus den Acten, in Anſehung jedes einzelnen Punktes, ſich beſtimmt beantworten könne, ob und in wieferne derſelbe eingeſtanden, oder geläugnet ſey. Bey dem Anklageproceß erhält er dieſes durch die beſtimmte Antwort des Beklagten auf alle Punkte der Klage (Litisconteſtation); allein im Unterſuchungsproceß muß der Richter ſelbſt erſt Stoff ſammeln, woraus die einzelnen für die Entſcheidung wichtigen Punkte ſich beſtimmen laſſen und eine genaue Antwort auf jeden einzelnen derſelben vorbereitet werden kann. — Daher wird eine Eintheilung der Unterſuchung in die allgemeine (inquiſitio generalis) und die beſondere (inquiſitio ſpecialis) wenigſtens bey wichtigeren und verwickelten Fällen nothwendig. Jene ſammelt, durch allgemeine veranlaſſende Fragen, alles, was ſich über das Factum ſammeln läßt, hiſtoriſch und zeichnet

es

es im hiſtoriſchen Stil auf; dieſe bearbeitet den geſammelten Stoff Stück vor Stück, benimmt dem entſcheidenden Richter, durch die beſtimmten und autologiſch niedergeſchriebenen Antworten auf die kurzen und eben ſo beſtimmten Fragen, allen Zweifel darüber, ob er alles richtig verſtanden habe, und vollendet da, wo noch Lücken in der Unterſuchung übrig geblieben waren.

a) So lange man daher nicht allen Unterſuchungsproceſs aufhebt, muſs man auch dieſe wohlthätige Eintheilung beybehalten. Sehr einſichtsvoll ſcheint mir daher die Antwort des Ungenannten (deutſche Monatsſchrift. Jahrg. 1794 Mon. Nov.) auf Herrn Stelzers Angriffe gegen dieſe Eintheilung. (ebendaſ. Mon. Aug.)

Erſtes Kapitel.

Von der Veranlaſſung des Criminalproceſſes gegen ein beſtimmtes Individuum und den Anfang deſſelben.

§. 178.

Beym Anklageproceſs hat es keinen Zweifel, daſs er durch die eingereichte Klagſchrift veranlaſst und angefangen wird. Damit nicht Rachluſt und Bosheit das Gericht als Mittel zu Erreichung ihrer Abſicht misbrauche, iſt es nothwendig, daſs den verläumderiſchen Kläger eine harte Strafe treffe.

§. 179.

Anders iſt es beym Unterſuchungsproceſs, bey welchem der Richter die gröſste Sorgfalt beobachten muſs,

 damit

damit er nicht, wegen vernachläßigter Unterſuchung, von dem Staat, wegen zu früh verhängtem Proceß gegen ein Individuum, von dieſem als Störer ſeines Glücks und ſeiner Ruhe zur Verantwortung gezogen werde.

§. 180.

Jedes, auch das entfernteſte Gerüchte muß den Richter aufmerkſam machen und ihn zu heimlichen Nachforſchungen beſtimmen, damit er genauere Umſtände entdecken und der Wahrheit auf die Spur kommen könne. Allein um den Unterſuchungsproceß förmlich gegen ein beſtimmtes Individuum anzufangen und dieſes öffentlich als eines Verbrechens verdächtig aufzuſtellen, wird mehr erfordert. Dieſer kann, wenn er nicht in der Ertappung, der Notorietät, oder der eignen Anzeige des, ſeiner Vernunft mächtigen Thäters gegründet iſt, nur durch einen Verdacht veranlaßt werden, welcher aus feſten Gründen unerzwungen fließt. Ob durch die öffentliche Sage, durch Denunciation, oder auf andere Art der Richter die Wiſſenſchaft dieſer Gründe erlangt habe, iſt vollkommen einerley. Immer aber muß der Richter die Gründe dieſes Verdachts ſorgfältig aufzeichnen, denn ſie enthalten allein ſeine Rechtfertigung, wenn er wegen ſeiner Amtsführung zur Rechenſchaft gezogen wird.

a) Von der Glaubwürdigkeit eines Denuncianten. Es iſt hier nothwendig zwiſchen öffentlichen und Privatangebern zu unterſcheiden und bey leztern kommt alles auf den Grund an, der ſie zu ihrer Denunciation verleitet hat. Man vergl. G. A. Kleinſchrod in ſeinen Abhandlungen zum peinlichen Rechte und peinlichen Proceße n. VI.

§. 181.

§. 181.

Noch zeigt ſich aber ein wichtiger Unterſchied, in Anſehung des Anfangs der Unterſuchung, zwiſchen ſolchen Verbrechen, welche Spuren hinterlaſſen haben und andern. — Der Inbegriff alles deſſen nämlich, was zu dem Begriff eines beſtimmten Verbrechens, objectiv betrachtet, gehöret, iſt der **Thatbeſtand** deſſelben (corpus delicti.) Sich Gewisheit zu verſchaffen, **daß** würcklich dieſe Erforderniſſe vorhanden ſind (certitudo corporis delicti) iſt natürlich die erſte Beſchäftigung, welche der Criminalrichter vornehmen muß, weil ohne dieſe, die Frage: **wer** das Verbrechen begangen habe? gar keinen Sinn hat. Nun iſt's offenbar, daß bey ſolchen Verbrechen, welche Spuren hinterlaſſen haben, der Richter ſich durch ſeine Augen von der Exiſtenz der That überzeugen könne, und eben ſo klar, daß er keine förmliche Unterſuchung gegen einen beſtimmten Thäter anfangen könne 1), bevor er nicht mit der größten Sorgfalt und Genauigkeit dieſen Augenſchein veranſtaltet hat, weil es unſinnig wäre, gegen einen Thäter zu unterſuchen, wo vielleicht noch der Augenſchein die Unmöglichkeit einer That und mit ihr die Nichtigkeit alles Verdachts beweiſen kann. Bey den Verbrechen im Gegentheil, welche keine Spuren hinterlaſſen haben, iſt Ueberzeugung durch Augenſchein nicht möglich, und es kann bey ihnen nicht anders ſeyn, als daß häufig derſelbe Act ſowohl über die Frage: ob eine That begangen worden? als auch: wer ſie begangen habe? Aufſchluß giebt. Hier iſt deswegen zum Anfang der Unterſuchung hinreichend, wenn der Richter nur feſte Gründe hat, welche ſeinen Verdacht rechtfertigen.

1) Wenn indeſſen der Angeſchuldigte der Flucht ſehr verdächtig iſt, ſo kann der Richter, auch noch vor der Unterſuchung des corporis delicti, Maasregeln ergreifen, um dieſe Entweichung unmöglich zu machen, allein weiter kann er nichts thun.

§. 182.

Der Anfang der Unterſuchung gegen ein beſtimmtes Individuum wird durch ſeine Ladung vor Gericht zur Verantwortung angekündigt 1). Die Ladung des Verdächtigen kann dieſen indeſſen nicht zum Verbrecher machen. Iſt er es aber, ſo wird er ſuchen, dem Uebel zu entgehen, welches er nun auf ſich warten ſieht. Deswegen muß ihm das Entfliehen, ſobald die Flucht ihn von der Strafe befreyen kann, unmöglich gemacht, er muß verhaftet werden. 2) Aber man vergeſſe es nicht, daß der Ort, der ihm angewieſen wird, damit die Unterſuchung vollendet werden könne, kein Strafgefängniß ſey, man vergeſſe es nicht, daß man dem Aufbewahrten alle, mit der Aufbewahrung nur irgend vereinbarliche Bequemlichkeiten ſeines vorigen Lebens ſchuldig ſey, und man bewundere Leopolds II. Gerechtigkeitsliebe, der den Unſchuldigbefundenen auch für dieſes unverdiente Leid zu entſchädigen ſuchte.

1) Von den verſchiedenerley Arten von Ladungen.

2) Ein gleiches findet Statt, wenn bey einem von Mehreren begangenen Verbrechen, Colluſion und dadurch Erſchwerung der Unterſuchung zu befürchten iſt.

Zwey=

Zweytes Kapitel.
Von dem Beweiſe.

§. 183.

Sobald der Criminalproceß angefangen worden, iſt der Beweis, durch welchen alles, was dem Richter noch problematiſch iſt, (Schuld oder Unſchuld) aufgelößt werden ſoll, das, was den Richter beſchäftigen muß; er iſt eigentlich die Urſache, warum ein gerichtliches Verfahren nothwendig iſt.

§. 184.

Der Beweis iſt entweder natürlicher oder künſtlicher. Natürlicher, wenn er von dem, was bewieſen werden ſoll, unmittelbar die Wahrheit an den Tag bringt, — künſtlicher, wenn er eigentlich auf einen andern Umſtand gerichtet iſt, von deſſen Verbindung mit dem zu Beweiſenden aber, ſich feſte Schlüſſe abziehen laſſen, um auch über die Wahrheit oder Unwahrheit von dieſem entſcheiden zu können, wenn er alſo den eigentlichen Beweisſatz nur mittelbar darthut.

§. 185.

Sowohl der natürliche, als auch der künſtliche Beweis iſt vollſtändig, wenn er Ueberzeugung — unvollſtändig, wenn er blos Wahrſcheinlichkeit würckt.

Erſter Titel.

Von den Beweismitteln.

Erſter Abſchnitt.

Von dem Augenſchein.

§. 186.

Der Augenſchein, wohin auch die Hausſuchung und, bey Ermordungen, die Leichenſchau gehören, verdient unter dieſen gewiß den erſten Platz, und darf, wo er möglich iſt, nie von dem Inquiſitor vernachläſſigt werden. Er iſt von der größten Wichtigkeit, denn durch ihn erlangt der Richter nicht nur öfters, durch ſeine eignen Sinne, die feſteſte Ueberzeugung von der Gewisheit des Thatbeſtandes, ſondern auch häufig noch von andern Umſtänden, welche ihm feſte Schlüſſe auf das eigentliche Beweisthema an die Hand geben.

§. 187.

Sorgfalt und Genauigkeit, welche alle Handlungen des Richters characteriſiren müſſen, wird der gewiſſenhafte Richter auch bey der Aufnahme des Augenſcheins nicht vernachläſſigen. Für einen ſolchen Richter wird auch die Vorſichtsregel keiner beſondern Empfehlung bedürfen: daß, vor angefangenem förmlichen Unterſuchungsproceſſe, keine Hausſuchung gegen ein beſtimmtes Individuum vorgenommen werden dürfe, aber, bey erkannter allgemeinen Hausſuchung wird er es den Regeln der Klugheit gemäß finden, mit dem Hauſe des Verdächtigen den Anfang zu machen.

Zwey=

Zweyter Abſchnitt.

Von den Zeugen.

§. 188.

Was ein Menſch, der den vollen Gebrauch ſeiner Vernunft und Zuſammenhang in ſeinen Vorſtellungen hat, der noch durch keine ſchlechte Handlung des bürgerlichen Glaubens unwürdig geworden, nicht wegen ausgezeichnet verderbten moraliſchen Characters berüchtigt iſt, feyerlich vor Gericht aus eigner Wahrnehmung von einer Thatſache ausſagt, wobey er keinen Vortheil zu erwarten hat, (ein claſſiſcher Zeuge) iſt glaubwürdig und giebt eine ſo ſtarke Vermuthung für die Wahrheit der Auſſage, daß, um Gewisheit daraus abzuleiten, nur das einzige fehlt, daß Täuſchung der Sinne noch leicht möglich iſt. Wenn nun aber zwey ſolcher claſſiſchen Zeugen daſſelbe über dieſelbe Thatſache auſſagen, ſo fällt auch dieſer lezte Zweifel weg und der Staat wird daher ſeine Richter dieſe Thatſache als wahr (erwieſen) annehmen laſſen, wenn kein andrer Umſtand widerſpricht.

§. 189.

Iſt der Zeuge nicht claſſiſch, aber doch auch nicht ganz unglaubwürdig (non inhabilis ſed ſuſpectus tantum), ſo entſpringt aus ſeinem Zeugniß, ſelbſt wenn es mit dem eines claſſiſchen verbunden würde, nur Vermuthung. Iſt er völlig unglaubwürdig, ſo entſpringt nicht einmal Vermuthung, indeſſen wird der Richter ihn öfters dennoch abhören, aber nur um dadurch zu eigenen Unterſuchungen veranlaßt zu werden.

a) Von

a) Von der poſitiven und negativen Glaubwürdigkeit der Zeugen, einer Eintheilung welche Klein erfand, (Rechtsſprüche der Halliſchen Juriſten-Facultät B. 2. n. V S. 72. u. 73.) welche aber keinen praktiſchen Nutzen hat.

§. 190.

Damit der Richter wiſſe, was der Zeuge geſagt, und nicht, was der Inquiſitor in den Worten deſſelben gefunden hat, ſo ſollten des Zeugen Auſſagen immer autologiſch niedergeſchrieben, und, nachdem er ſelbſt die Regiſtratur durchgeleſen, von ihm unterſchrieben werden. Könnte er nicht ſelbſt leſen und ſchreiben, ſo müſte ein dritter Unbeſcholtener das Protokoll ihm vorleſen und, Namens ſeiner, unterſchreiben.

Dritter Abſchnitt.

Von den Urkunden.

§. 191.

Urkunden beweiſen, wenn durch ſie das Verbrechen begangen ward, vollkommen, daß ein Verbrechen begangen ſey; und ſobald dieſe der Thäter als ſeine Arbeit anerkennt, ſo iſt auch die Frage, wer das Verbrechen begangen habe? zwar erwieſen; allein nicht durch Urkunden, ſondern durch Geſtändniß. Zum Erweiſe eines Verbrechens, welches nicht durch ſie verübt ward, genügen Urkunden nur, wenn ſie gerichtliche Beglaubigungen eines an der Gerichtsſtelle begangenen Verbrechens, oder daſelbſt abgelegten Geſtändniſſes ſind. Alle andre Urkunden können nur Vermuthungen geben, weil ſie nie mehr, als ein auſſergerichtliches Bekenntniß enthalten können.

§. 192.

§. 192.

Wenn der Inquiſit ſie nicht ſelbſt anerkennt, oder nicht zwey claſſiſche Zeugen die Würcklichkeit der Autorſchaft des Inquiſiten auſſer Zweifel ſetzen, ſo kann Schriftvergleichung nicht hindern, daß nicht ihre Beweisſtärke um die Hälfte ſinke.

Vierter Abſchnitt.

Von dem Geſtändniß.

---

§. 193.

Geſtändniß iſt Erklärung des Angeſchuldigten, daß er das würcklich gethan habe, deſſen er beſchuldigt wird.

§. 194.

Freylich giebt es Beyſpiele, daß durch Geſtändniß mancher ſich zum Verbrecher gemacht hat, welcher er nicht war, vielleicht um durch die Strafe einen ſeiner Wünſche befriedigt zu erhalten; allein dieſes hebt nicht die Beweiskraft auf, welche in dem Geſtändniſſe liegt, und ein freyes, unumwundenes, vor dem gehörigen Gericht 1) abgelegtes Geſtändniß, welches keine Gründe aus dem Seelenzuſtande des Geſtehenden verdächtig machen und welchem kein andrer Umſtand widerſpricht, bleibt, auch beym peinlichen Verfahren, immer regina probationum. Fehlt ihm aber eine der gedachten Eigenſchaften, ſo iſt es entweder ganz kraftlos, oder würckt nur Vermuthung, immer aber unzureichend.

Anm. 1) Auſſergerichtliches Geſtändniß würckt ſehr ſtarcke Vermuthung, allein, wegen dem Zweifel, wel-

welcher dabey noch gegen die Ernſtlichkeit deſſelben bleibt, immer doch nur Vermuthung.

§. 195.

Eine dem Geſtändniß beygefügte Einſchränckung (qualificirtes Geſtändniß) kann dann demſelben von ſeiner Kraft nichts entziehen, wenn ſie in der Behauptung einer, von dem Eingeſtandenen ganz verſchiedenen, für ſich beſtehenden Thatſache beſteht, ſie müſte denn zugleich erwieſen, oder, ſey es auch nur innerlich, wahrſcheinlich ſeyn.

§. 196.

Auch das Corpus delicti kann öfters durch Geſtändniß ausgemittelt werden, wenn das Geſtändniß des Verbrechers alle obige Eigenſchaften hat. Der Richter wird deßwegen nie vergeſſen, nach den Gründen des Geſtändniſſes zu forſchen, und dadurch ſich die Möglichkeit verſchaffen, durch Erwägung dieſer Gründe ſich beantworten zu können, ob das Geſtändniß innere Wahrſcheinlichkeit habe und einem verurtheilenden Erkenntniß zum Grund gelegt werden könne, oder ob mit der Hinfälligkeit der Gründe deſſelben es ſelbſt ſeine Beweiskraft verliere. Beſonders wird der vorſichtige Richter nicht vergeſſen, daß da, wo zum Erweis des corporis delicti nicht blos der Beweis einer unerlaubten Handlung, ſondern auch der Beweis, daß eine Thatſache ſo und nicht anders geweſen ſey, gehöre, in Anſehung der lezteren, gar von keinem Geſtändniß die Rede ſeyn könne; ſondern daß hier vielmehr die Behauptung des Angeſchuldigten: dieſes ſeye ſo geweſen nur die Kraft einer Zeugenausſage haben könne, bey welcher

cher, wenn ſie allein ſteht, immer noch Zweifel gegen die Richtigkeit der gemachten Bemerkung übrig bleiben.

§. 197.

Wiederruf hebt die Beweiskraft des Geſtändniſſes gröſstentheils auf, ſobald nur irgend ein wahrſcheinlicher Grund deſſelben angegeben iſt, wohin beſonders auch Zwang gehört. Ganz unbegründeter Wiederruf verdient keine Beachtung.

Fünfter Abſchnitt.

Von den Anzeigen.

§. 198.

Das lezte Beweismittel ſind Anzeigen (indicia) das heiſst: jede Quelle von Vermuthungen. Man theilt ſie in nahe und entfernte; allein man weis die Grenze nicht anzugeben, welche beyde von einander ſcheidet. Schwerlich wird man ſich beſtimmter ausdrücken können, als: die nahe Anzeige würckt dringende Vermuthung, d. h. eine ſolche, welche auf einem ſo feſten Grunde ſteht, daſs ſie gleich Ueberzeugung würcken würde, wenn nicht noch ein Zweifel entgegen ſtünde. Entfernte Anzeigen im Gegentheil würden von mehr als einer Seite her noch zweifelhaft erſcheinen und alſo aus verſchiedenen Gründen hinfällig werden können.

§. 199.

Vorzüglich wichtig ſcheint für die Geſetzgebung der Unterſchied zwiſchen Anzeigen, die aus einem vollſtän-

 digen

digen natürlichen, und ſolchen, die aus einem unvollſtändigen künſtlichen Beweis d. h. aus Umſtänden beſtehen, welche wegen ihrer Verbindung mit dem Beweisſatz dieſen wahrſcheinlich machen. Die lezteren, wenn ſie nicht die Stärke haben, daß daraus nothwendig der Beweisſatz dargethan d. h. die Möglichkeit des Gegentheils ausgeſchloſſen wird, kann die Geſetzgebung nicht leicht dazu brauchen, um einen vollſtändigen Beweis, ſey es auch auf der Verbindung dreyer, oder mehrerer nahen Anzeigen dieſer Art, aufbauen zu laſſen, weil die Verſchiedenheit der Urtheilskraft der Richter hier zu viel Schwankendes und eine groſſe Ungleichförmigkeit in der Rechtsſprechung erzeugen würde. — Aber wenn ein unvollſtändiger natürlicher Beweis da iſt, welcher eine dringende Vermuthung würckt, ſo daß nur ein Zweifel übrig bleibt, um den Beweisſatz als erwieſen anzunehmen 1), alsdann muß die Geſetzgebung, um conſequent zu ſeyn (vergl. 188), ſobald dieſer Zweifel durch eine andere dringende Vermuthung, ſie ſey der erſten oder der zweyten Art, entfernt wird, vollſtändigen Beweis annehmen.

1) Dieſes nennt man gewöhnlich einen halben Beweis, dergleichen z. B. aus dem Zeugniß eines claſſiſchen Zeugen, eines auſſergerichtlichen Bekenntniſſes rc. entſpringt.

§. 200.

Der Umſtand, woraus die Vermuthung entſpringen ſoll, muß vollſtändig erwieſen ſeyn; iſt er dieſes nicht, ſo ſinkt die Kraft der Vermuthung gar ſehr, denn aus einer Prämiſſe, welche noch problematiſch iſt, läßt ſich kein aſſertoriſcher Schluß ziehen.

Zwey=

Zweyter Titel.

Von den Mitteln zu dem Geſtändniß des Verdächtigen und den Auſſagen der Zeugen zu gelangen, und die Widerſprüche in denſelben wegzuräumen.

---

§. 201.

Das allgemeine Mittel, um zu dem Geſtändniß und den Zeugenauſſagen zu gelangen, iſt das Verhör. — Der Zweck deſſelben iſt, eine freye, genügende Auſſage (des Angeſchuldigten oder des Zeugen) zu erhalten. Dieſem Zweck gemäß wird der gewiſſenhafte Richter daher dieſe ſchwere und wichtige Handlung einzurichten ſuchen. Ueberzeugt, daß er auf keinem andern Weg ſicherer den Zweck ſeiner Bemühung erreichen könne, wird er ſich beſtreben, vor allen Dingen das Vertrauen des zu Verhörenden zu erwerben. Er wird daher, von ſeiner Menſchenkenntniß geleitet, den Character deſſelben ſtudieren und daraus ſich Regeln für ſein Verhalten abziehen, aber dabey nicht vergeſſen, durch menſchenfreundliche Theilnahme, welche er verräth, dem Angeſchuldigten die Vorſtellung zu benehmen, als ſey er Feind deſſelben, und ſinne nur, ihn zu verderben. Eben deswegen wird er ſich keine Frage erlauben, aus welcher die Begierde, den Gefragten zu fangen, hervorleuchtet, und auf welche er dennoch keine deutliche und beſtimmte Antwort verlangen kann; auch in ſeinem übrigen Betragen wird er nie dieſe Begierde verrathen. Weder durch Zwangsmittel noch durch Verſprechungen wird er ſich unterſtehen, ein Geſtändniß herauszulocken, und,

weil er eine Auſſage, nicht ein Nachſprechen haben will, wird er Suggeſtivfragen, (welche dem Gefragten die Beſtimmungen angeben, welche man von ihm eigentlich erfahren will) meiden, ſobald dadurch dem Beweiſe geſchadet werden kann 1). Nie wird ihn indeſſen ſeine Theilnahme an dem Schickſal ſeines unglücklichen Bruders vergeſſen machen, daß er Richter iſt, nie ihn zu einer Handlung verleiten, wodurch das Anſehen, welches ihm als Richter gebührt, leiden könnte. Gegen den Halsſtarrigen wird er ganz von der Autorität des männlichen Richters Gebrauch machen, um dem Achtung einzuflößen, deſſen Vertrauen er nicht erwerben konnte, aber nie wird er bey dieſem Beſtreben in die Maske des Tyrannen ſich hüllen.

1) Ein durch Zwang, Verſprechungen, Suggeſtiv- und captiöſe Fragen veranlaßtes Geſtändniß kann keine Würckung haben, in ſo fern die Zuverläſſigkeit deſſelben nicht durch andre Gründe auſſer Zweifel geſetzt wird, und der Richter, welcher ſeinem Zweck ſo geradezu entgegenhandelt, muß zum wenigſten des Amtes verluſtig werden, das er ſo sträflich misbraucht.

Von den Mitteln, im Anklageproceß Suggeſtionen zu vermeiden.

§. 202.

Ein ſubſidiariſches Mittel, um zum Geſtändniſſe des Halsſtarrigen zu gelangen, und allenfallſige Widerſprüche in den Auſſagen Mehrerer wegzuräumen, iſt die Confrontation, bey welcher entweder mehrere Angeſchuldigte, oder mehrere Zeugen, oder Angeſchuldigte und Zeugen zur wechſelſeitigen Beſprechung gegeneinandergeſtellt werden. Bey ſchon vollſtändig geführtem

tem Beweis ſteht dem Gebrauch derſelben nichts im Wege, weil der Beweis nie zu vollſtändig ſeyn kann. Eben ſo wenig, wenn der Zweck derſelben iſt, einzelne Widerſprüche in Anſehung der Punkte zu heben, auf welchen nicht der Hauptbeweis beruht, oder Verſchiedenheit der Zeugenausſagen zu entfernen. Sonſt aber iſt Confrontation ſehr bedenklich, weil ſie öfters keine geringe Demüthigung für den einen der Gegeneinandergeſtellten würckt, öfters den Verdacht gegen den Schuldigen vermindert, gegen den Unſchuldigen vergrößert häufig Colluſionen zu fürchten und faſt nie Suggeſtionen zu vermeiden ſind. Hier ſollte billig der Richter ein ſorgfältiges Vorleſen und Bekanntmachen der Ausſagen an ihre Stelle ſetzen.

a) Vergl. G. A. Kleinſchrod Abhandlungen aus dem peinlichen Recht und dem peinlichen Proceſſe 1 Th. n. III.

§. 203.

Keine beſonderen Beweisergänzungsmittel kennen wir hier nicht.

Dritter Titel.

Von der Vertheidigungsſchrift.

§. 204.

Der Richter hat dafür zu ſorgen, daß ſowohl Beweis der Schuld geführt, als auch der Gegenbeweis (Beweis der Unſchuld) nicht vernachläßigt werde. Der Richter muß in den Verhören zur Angabe der Verthei-

 digungs-

digungsgründe Veranlaſſung geben, und es iſt zu erwarten, daß der Verhörte dieſe Gründe nicht verſchweigen werde. Allein bey allem dem bleibt der Richter immer Menſch und es erfordert daher die Gerechtigkeit, dem Angeſchuldigten noch eine beſondere Ausführung ſeiner Unſchuld zu verſtatten.

§. 205.

Indeſſen kann ich an Orten, wo nicht Vorurtheile des Volcks an gewiſſe Acte der Unterſuchung Nachtheile knüpfen, welche dieſe nicht würcken können, eine beſondere Vertheidigungsſchrift nur am Ende der Unterſuchung, gleichſam als eine Impugnations= und Salvations=Schrift, als ein Verfahren über den geführten Beweis, nöthig finden. Dieſe hätte alsdann nur das richterliche Verfahren bey der Beweisaufnahme, die Zuläßigkeit der Beweismittel und endlich die Kraft des geführten Beweiſes und Gegenbeweiſes zu prüfen und lezteren zu ergänzen. Auf jeden Fall iſt es falſch, wenn man glaubt, der Vertheidiger müſſe darch Declamationen das Gefühl des Richters zum Fürſprecher bey ſeiner Vernunft erſchmeicheln.

Drittes Kapitel.

Vom Urtheil.

§. 206.

Nach geendigtem Beweisverfahren ſind nur drey Fälle möglich. 1) Die Schuld iſt vollſtändig erwieſen 2) die Unſchuld iſt vollſtändig erwieſen. 3) Schuld und Unſchuld ſind problematiſch geblieben.

§. 207.

§. 207.

Im erſten Fall iſt das Urtheil Condemno — Verdammnung in die verdiente Strafe. Im zweyten Abſolvo — Anerkennung der Unſchuld. Im dritten Non liquet — Befreyung von der Inſtanz, welche die Sache liegen läßt, wie ſie liegt. In dem dritten Fall auf eine unvollſtändige (man ſagt auch auſſerordentliche) Strafe erkennen, d. h. einem Menſchen, der nicht ſchuldig erkannt iſt, einen Vorſchmack von dem geben, was ihn treffen würde, wenn er ſchuldig wäre, iſt **ungerecht.**

Viertes Kapitel.

Von der Vollſtreckung des Urtheils.

---

§. 208.

Auf das Abſolvo wird der Angeſchuldigte ſogleich in Freyheit und den vollen Gebrauch aller ſeiner Rechte wieder eingeſetzt, und er darf den boshaften Ankläger zur Genugthuung gerichtlich anhalten. — Auf das Non liquet folgt ebenfalls völlige Freylaſſung, jedoch wird er ſorgfältig beobachtet 1). Auf das Condemno endlich folgt ſchleunige Vollſtreckung der Strafe, ſo wie überhaupt die peinliche Juſtitz mit der größten Schnelligkeit, jedoch ohne Uebereilung, gehen muß. Ein Reviſions Tribunal, an welches der Verurtheilte ſich wenden kann, iſt indeſſen nicht aus dem Grunde, weil der ſchleunige Gang dadurch gehindert würde, verwerflich.

1) Aber kann er ſeine Aemter und Bedienungen wieder erhalten, da er verdächtig bleibt? — Ich glaube nur alsdann nicht, wenn wenigſtens ſo viel bewieſen iſt, daß er das Zutrauen des Staats würcklich nicht verdient.

§. 209.

Abweſenheit und Tod hemmen freylich den Fortgang im Verfahren; aber keines von beyden iſt ein Mittel, der verwürckten Schande zu entgehen, und die Abweſenheit kann überhaupt nicht von der verdienten Strafe befreyen, ſobald die Vollſtreckung derſelben gegen den Abweſenden nicht einem Spiel ähnlich wird.

§. 210.

Nur bey denjenigen Verbrechen, bey welchen blos der Anklageproceß ſtatt finden ſoll (§. 174), dürfte Verjährung das gerichtliche Verfahren aufheben können.

Zweytes Buch.

Syſtematiſche Darſtellung des Geiſtes der deutſchen Criminalgeſetzgebung und Criminalgeſetze.

Einleitung.

Erſtes Kapitel.

Von dem Zuſtande der Criminalgewalt und der davon abhangenden Criminalgerichtsbarkeit in Deutſchland.

Frid. Eſai. de Pufendorf de iurisdictione germanica liber.

§. 211.

Die Criminalgewalt wird in Deutſchland von jeher, als ein Theil der Polizeygewalt, von denen ausgeübt, welche die oberſte Staatsgewalt in Händen haben. — So wie es aber, nach Deutſchlands eigenthümlicher Verfaſſung, eine Reichsſtaatsgewalt und eine Landesſtaatsgewalt (Landeshoheit) giebt, ſo iſt auch Reichscriminalgewalt von der Landescriminalgewalt zu unterſcheiden. Dieſe ſteht, als Ausfluß der Landeshoheit, allen denen zu, welche mit Landeshoheit verſehen ſind, und darf, ſeitdem Deutſchlands ietzige Verfaſſung durch Reichs-Grundgeſetze befeſtigt iſt, durch keine Conceſſionen, Concurrenz ꝛc.

eingeſchränkt werden. Einſchränkungen, welche wir würklich hier und da antreffen, müſſen, wenn ſie einen Rechtsgrund haben ſollen, aus den Zeiten herſtammen, wo dergleichen noch gültig geſchehen konnten.

§. 212.

Sowohl die Reichs= als die Territorial=Criminalgewalt theilen ſich in die geſetzgebende und executive. Die Reichsgeſetzgebung wird von dem Kayſer mit Concurrenz der Reichsſtände auf einem allgemeinen Reichs= oder Deputationstage beſorgt, wenn das Geſetz eine, durch ganz Deutſchland, ſey es nun abſolut oder hypothetiſch verbindende Kraft haben ſoll 1). Die Territorialgeſetzgebung ſteht denen zu, welche Landeshoheit beſitzen, und es kommt auf die innere Verfaſſung jedes einzelnen Reichslandes an, um zu beſtimmen, ob und in wiefern Landſtände concurriren. Kein Zweifel aber iſt heutzutags mehr, daß durch die Territorialgeſetzgebung ſelbſt den Reichsgeſetzen entgegenlaufende Verfügungen getroffen werden können, wenn die Reichsgeſetze nur nicht abſolut ge= oder verbietend ſind.

1) W. Fr. art. 8. §. 2. W. K. a. 2. §. 5.

§. 213.

Die Geſetze werden in den Reichslanden durch die vollziehende Gewalt derer, welchen die Landeshoheit zuſteht 1), in Anſehung aller mittelbaren Reichsunterthanen, zur Vollziehung gebracht, und die vollziehende Gewalt des Reichs kann ſich hier erſt alsdann würckſam zeigen, wenn die des Reichslandes zur Vollziehung nicht hinreicht. Gegen Unmittelbare 2) aber

aber wird das Anſehen der Geſetze durch die vollziehende Macht des Reichs behauptet, bey welcher jedoch der Kayſer, auf Veranlaſſung mehrerer vorgefallenen Misbräuche dieſer Gewalt, ziemlich eingeſchränkt und in vielen Fällen an die Concurrenz der Stände gebunden iſt 3).

1) Dieſes gilt alſo auch in Anſehung der Reichsſtädte (W. Fr. a. 8. §. 4.), wiewohl die Rechte dieſer de facto öfters geſchmälert werden.

2) In Anſehung der Reichsritter ſtreiten zwar die Reichsſtände, und verſäumen auch nicht, wenn ſie können, ihre Behauptungen durchzuſetzen; allein, wie es ſcheint, mit Unrecht. K. G. O. 2 Th. Tit. 22.

3) W. K. a. 1. §. 3. & a. 20.

§. 214.

Zur vollziehenden Gewalt gehört nicht nur das Recht, die Anordnungen zur Vollziehung der Strafgeſetze zu machen z. B. Gefängniſſe, Zuchthäuſer, Galgen ꝛc. zu errichten, ſondern auch das Recht, über den Verbrecher, nach vorhergegangener Unterſuchung, das Erkenntniß zu erlaſſen und dieſes zu vollziehen, folglich die ganze Criminal-Gerichtsbarkeit. Die Ausübung des richterlichen Amts iſt durchgängig in Deutſchland von der vollziehenden Gewalt, nur unter dem Vorbehalt der Oberaufſicht, an andre übertragen 1), welche daſſelbe, im Namen der verleihenden Staatsgewalt, bekleiden, aber es nothwendig beſtimmt verliehen haben müſſen, weil wir noch izt aus den Zeiten, wo man die Criminalgewalt vorzüglich als das Regentenkleinod ſchätzte, den Satz behalten haben, daß aus der unbe-

ſtimm-

ſtimmten Verleihung der Gerichtsbarkeit keine Befugniß zur Criminalgerichtsbarkeit, der Regel nach, folge 2).

1) Darum kennen wir eigentlich keine Kabinets-Criminaljuſtitz.

2) *I. P. Kreſſ* diſſ. de variis iurisdictionis criminalis in Germania generibus. obſ. 5.

§. 215.

Da es natürlich von der oberſten Staatsgewalt abhängt, wem, auf welche Art und in welchem Umfang ſie die Gerichtsbarkeit verleihen will, ſo iſt es natürlich, daß wir in dieſer Rückſicht nicht wenig Verſchiedenheit antreffen. So finden wir daher I) auch die Criminalgerichtsbarkeit manchmal an Perſonengemeinheiten (iurisdictio realis) 1), oder an Beſitzer eines Guts (patrimonialis, Erbgerichtsbarkeit) 2) u. ſ. w. als eigenthümliches Recht verliehen, in der Regel aber wird ſie von beſonders dazu geſetzten Gerichtshöfen adminiſtratoriſch verwaltet, deren Erkenntniſſe gewönlich, in den wichtigſten Fällen, beſondere Beſtätigung der oberſten Gewalt bedürfen.

1) Daher die Criminalgerichtsbarkeit mancher Landſtädte und Academien.

2) Daher die Criminalgerichtsbarkeit mancher landſäſſigen Adlichen. Bey dieſer iſt der Gerichtsherr öfters geſetzlich, und, wo dieſes nicht iſt, häufig wegen Geſetz- und Rechtsunkunde verbunden, ſie durch Gerichtsverwalter ausüben zu laſſen.

§. 216.

So finden wir II.) daß manchmal die ganze Gerichtsbarkeit einem, (ſolitaria), manchmal mehreren Gerichten

richten (ſimultanea) zuſteht, und in dieſem Fall entweder ſo, daß dieſe mehrere gemeinſchaftlich verfahren (communis) oder ſich wechſelsweiſe durch Prävention ausſchließen (concurrens).

§. 217.

So finden wir ſie III.) in Anſehung ihres Umfangs hier ganz uneingeſchränkt (omnimoda), dort eingeſchränckt (limitata) in verſchiedener Rückſicht, — a) in Anſehung der Verbrechen, worüber zu erkennen iſt; woraus in manchen Landen eine beſondere reſervirte Gerichtsbarkeit entſteht; b) in Anſehung der Verbrecher, worüber ſie zukömmt; (man denke an academiſche und Kriegsgerichte!) c) in Anſehung des Orts, ſo daß nur über Verbrecher, welche an dieſem Orte das Verbrechen begangen haben, oder doch unter dem Gerichtszwang eines ſolchen Gerichtsherrn ſtehen 1), gerichtet werden kann; (iurisdictio circumſepta, Zaun und Pfahlgerichte, von welchen meiſtens noch die, durch dieſen Ort gehenden Landſtraßen ausgenommen und die Gerichtsbarkeit über die, darauf begangene Verbrechen beſonders, unter dem Nahmen der Straßengerichte, verliehen ſind) d) in Anſehung der einzelnen, vermöge der Gerichtsbarkeit, vorzunehmenden Handlungen. So dürfen manchmal die unterſuchenden Gerichte nicht zugleich entſcheiden, — manchmal nicht vollziehen, welches Vollziehungsrecht in ſpecie der Blutbann heißt (d. h. im Gegenſatz gegen peinliche Gerichtsbarkeit, welche ſonſt im allgemeinen in den Urkunden auch unter dem Namen Blutbann vorkömmt) 2)

Fr-

1) *Fr. Gottl. Struv* diſſ. de competentia fori in delictis extra ſepta commiſſis. Ienae 1715.

2) Beſonders auffallend iſt noch ein Ueberbleibſel von den, vor entſtandener Landeshoheit, ſehr gewöhnlichen Verleihungen der peinlichen Gerichtsbarkeit von der Reichsſtaatsgewalt — welcher noch izt die Reichsritter zur Begründung der peinlichen Gerichtsbarkeit, wo ſie ſie haben, bedürfen — daß wir noch hier und da die peinliche Gerichtsbarkeit, unter dem Namen des **Blutbanns**, als beſonders verliehenes Regal (ſervitus iuris publici) in fremden Territorien ausüben ſehen. Indeſſen begreift dieſer Blutbann, in der Regel, nur die ſogenannten 4 **hohen Wände** oder **Wrogen** — Mord, Brand, Nahm, Nothzucht — als die einzigen Verbrechen, welche damals an Hals und Hand giengen (peinliche waren), unter ſich.

Von dem Beweiſe der peinlichen Gerichtsbarkeit.

§. 218.

Die Staats-Criminalgewalt muß auch in Deutſchland, als von allen Bürgern Deutſchlands hierzu niedergeſetzte Beyſtandsgewalt, von jedem, deſſen Rechte gekränkt werden, angerufen werden. Allein wenn weder die Geſellſchaft, noch dieſe niedergeſetzte Gewalt Hülfe gewähren kann, dann ſteht es auch dem deutſchen Bürger frey, ſich eigenmächtig der Noth zu wehren, welche ihn drückt. Deutlich erkennen die Geſetze dieſes Recht der Nothwehr (inculpata tutela) an 1), aber ſie beſtimmen auch genau die Grenzen derſelben, damit nicht Rache und unerlaubte Selbſthülfe unter dieſem Vorwand der Strafloſigkeit ſich erfreuen könne 2).

1) P. G. O. a. 140 — 145 und 150.

2) Ver-

2) Vergl. die angef. Geſetze. Es muß daher eine *inculpatae tutelae moderatio* L. 1. C. unde vi — oder *moderamen inculpatae tutelae* c. 18. X. de homicid. ſeyn.

§. 219.

Die Geſetze erfordern daher I) daß eine wahre Noth da geweſen ſey. Dieſe kann nur dann angenommen werden, wenn der Andre in die Rechts-Sphäre deſſen, welcher die Nothwehr für ſich anführt, eingebrochen iſt, in welcher er von dieſem nicht als vernünftiges Weſen zu achten, ſondern unbedingt der phyſiſchen Machtäuſſerung deſſelben unterworfen iſt. Daher kann der ſich nicht auf Nothwehr berufen, welcher einen andern, der nur ſeinem Recht gemäß handelte, mit Gewalt angreift, oder ſeinen Gegner ſelbſt, durch Eindringen in die Rechtsſphäre deſſelben, zur Nothwehr aufgefordert hat 1). — War aber würcklich ein ungerechter Angriff geſchehen, dann iſt's einerley, welcher Güter Verluſt durch den Benöthiger gedroht wurde 2), einerley weſſen Geſchlechts der Benöthiger war, 3) genug! daß er in wahre Noth ſetzte.

1) P. G. O. a. 142. L. 151. de reg. iur. — dieſer müſte denn ſelbſt die Nothwehr überſchritten, und, nach abgewehrter Noth, den andern, durch Verfolgung in ſeine Rechtsſphäre, in wahre Noth geſetzt haben. Ein ſolches Beyſpiel findet man in Kleins Annalen B. 8. S. 90.

2) P. G. O. a. 140. daß das Eigenthum nicht ausgeſchloſſen ſey beweiſet a. 150.

3) P. G. O. a. 144.

§. 220.

II) Der Benöthigte muß würcklich nur durch eigene Wehre die Noth haben von ſich abwenden können. Wenn er

er alſo die Hülfe des Staats 1), oder Andrer aus der Geſellſchaft 2) erlangen, oder ſich auf ſchickliche Weiſe dem Angreifer entziehen konnte 3), ſo wird er Nothwehr für ſich nicht anführen können.

1) Dieſes iſt bey einem vorhergeſehenen Anfall, oder einer bloßen Drohung der Fall.

2) Dieſe fordern daher die Geſetze ſelbſt zum Beyſtand der Bedrängten auf P. G. O. a. 150.

3) P. G. O. a. 142. Man druckt dieſes gewöhnlich aus: wenn er die Flucht nehmen konnte, aber bedenkt nicht, daß man darunter feig ſeyn verſtehen könne, wozu kein Geſetz verbindet.

§. 221.

III) Er muß nicht weiter gegangen ſeyn, als er zur Abwendung der Noth bedurfte, denn ohne Noth iſt keine Nothwehr. Jedoch muß man bedenken, daß dieſes immer ſubjectiv, nach der, dem Bedrängten damals möglichen Ueberlegung, zu beurtheilen iſt. Vorzüglich muß hier auch zwiſchen lebensgefährlichen Vertheidigungsanſtalten zur Nothwehr, ohne Angriff, und Angriff des Beleidigers zur Nothwehr 1) unterſchieden werden 2). Nur bey lezterem kann eine Ueberſchreitung dieſes lezten Erforderniſſes vorkommen und die Strafloſigkeit deſſen, der ſich auf Nothwehr ſtützt, aufheben 3).

1) P. G. O. a. 140. a. Ende.

2) Klein Grundſätze des peinlichen Rechts §. 276.

3) Dieſes iſt es wohl was *Carpzov* qu. 28. n. 16. 19. 34. unter dem aus Salomon. angeführten Unterſchied inter exceſſum defenſionis et exceſſum inculpatae tutelae verſteht.

§. 222.

§. 222

Sind nicht alle dieſe Erforderniſſe der Nothwehr da, ſo iſt eine Ueberſchreitung der Nothwehr (excessus moderationis inculpatae tutelae, moderamen deculpatae tutelae, beſſer tutela culpabilis) vorhanden und es findet alsdann die Strafe des doloſen oder culpoſen Verbrechens Statt 1), dieſes gewöhnlich bey bloſen Vertheidigungsanſtalten zur Nothwehr, jenes bey eigenem Angriffe.

1) P. G. O. a. 142 am Ende.

§. 223.

Da die Geſetze ſelbſt die Staatsmitglieder zur Beſchützung Anderer gegen ungerechte Anfälle auffordern, ſo muß ihnen auch, die Mittel zu ergreifen, erlaubt ſeyn, welche, um die Noth von Andern abzuwenden, allein zureichend ſind.

a) P. G. O. a. 150.

b) Von der Nothwehr gegen Vorgeſetzte.

§. 224.

Daß der Zuſtand der Noth würcklich vorhanden war, muß von dem, der ſich darauf beruft, natürlich bewieſen werden. Indeſſen iſt hier öfters der Fall, daß bloße Vermuthungen die Stelle des Beweiſes vertretten müſſen.

a) Von den Umſtänden, woraus Vermuthungen entſpringen, nach Anleitung des art. 143.

b) *I. Chr. Quiſtorp* de homicidio permiſſo et ſpeciatim de moderamine inculpatae tutelae. Roſt. 1764. — *Idem* de mod. inc. tut. probatione. Roſt. 1765. *Cicero* pro *Milone* c. 4. und *I. L. E. Püttmann* de mod. inc. tut. ad orat. Cic. Mil. Lipſ. 1783. (in opuſc. iur. crim. n. 5.)

Zweytes Kapitel.
Von den Quellen und Hülfsmitteln der deutſchen Criminalgeſetzgelehrſamkeit.

Ch. C. Stübel Syſtem des allgemeinen peinlichen Rechts. 1 B. 2 und 3 Hauptſt.

---

§. 225.

Innige Vertrautheit mit dem Inbegriff der Lehren, welche ſich aus dem Geiſte der Geſetze und der Geſetzgebung Deutſchlands über Verbrechen 1) und Strafen ableiten laſſen, machen die deutſche Criminalgeſetzgelehrſamkeit aus, welche ſich entweder mit der Reichsgeſetzgebung und Geſetzen, die, ſey es auch nur hypothetiſch, durch ganz Deutſchland verbindende Kraft haben, oder mit der partikulären Krayßes, Landes, oder ſpeciellen Ortsgeſetzgebung und Geſetzen beſchäftigen kann. Wir beſchäftigen uns hier nur mit der erſteren.

1) Verbrechen nehme ich hier im allgemeinen Sinn, denn nur die Verſchiedenheit in der Form des gerichtlichen Verfahrens bey eigentlichen (peinlichen) Verbrechen, läßt auch in Deutſchland eine beſondre peinliche Geſetzgelehrſamkeit entſtehen (vergl. das folg. Kap.)

§. 226.

Quellen derſelben ſind das, woraus die Lehren unmittelbar geſchöpft werden; Hülfsmittel, was die Vertrautheit mit den Quellen und den aus ihnen geſchöpften Lehren befördert, und den Gebrauch derſelben (das praktiſche der Geſetzgelehrſamkeit) erleichtert.

§. 227.

§. 227.

Alles, was Geſetz iſt, oder Geſetzeskraft hat, iſt Quelle. Dahin gehören alſo 1) die einzelnen Geſetze nebſt ihrer Analogie d. h. dem, was aus dem Geiſt, nicht aus den Worten derſelben fließt 1). Sie ſind, eben ſo wie die Civilgeſetze, geſchriebene und nicht geſchriebene im juriſtiſchen Sinn. Zu den geſchriebenen gehören a) die einheimiſchen. Unter dieſen gehört der erſte Platz der auf dem Reichstag zu Regensburg 1532 unter Karl V. genehmigten peinlichen Gerichtsordnung des heiligen römiſchen Reichs. Ihre Grundlage iſt der, in Gemäßheit der Reichsſchlüſſe von 1498 und 1500 verfertigte Entwurf des berühmten Freyherrn von Schwarzenberg, welcher im Jahr 1507 von Biſchoff Georg von Bamberg und 1516 von den Markgrafen George und Caſimir von Brandenburg in den Ländern dieſer Fürſten als Geſetz publizirt und alsdann im J. 1521 faſt wörtlich, im Jahr 1529 mit etwas mehr Veränderungen als Project zu einer Reichscriminalordnung vorgelegt worden war. Sie iſt eine Arbeit, welche für die damaligen Zeiten ganz das war, was ſie ſeyn ſollte, und noch heute, wegen ihrer vielen unverkennbaren Vorzüge, und den vielen Spuren des hellen Kopfs und der tiefen Geſetzgeberklugheit ihres Verfaſſers, von jedem, der nicht Ignorant in der Geſchichte der Criminalgeſetze iſt, bewundert wird. — Die ihr angehängte ſalvatoriſche Clauſel läßt keinen Zweifel daß ſie zu den hypothetiſch verbindenden Reichsgeſetzen gehöre. 2) Neben ihr ſind beſonders noch hierher zu rechnen: d. G. B. tit. 24, d. Landfriede von 1495, mit welchem der Religionsfr. von 1555 und der

W. Fr. von 1648 in Verbindung zu ſetzen ſind, die Wahlkapitulation, die R. A. von 1530 u. 1548 und der auf dieſe Bezug habende von 1577, u. ſ. w. b) Die fremden in Deutſchland als Hülfsgeſetze aufgenommenen, in ſofern ſie wahre Geſetze ſind, ſich nicht auf Gegenſtände und Grundſätze beziehen, welche uns fremd ſind, oder denen, von unſrer Geſetzgebung angenommenen widerſprechen 3). Dahin gehört α) die canoniſche Geſetzeſammlung 4) β) die römiſch juſtinianeiſche Geſetzeſammlung 5).

1) P. G. O. a. 104.

2) Von der wahrſcheinlichen Originalausgabe hat uns Hr. Kanzler Koch einen ſchätzbaren Abdruck geliefert und in der Vorrede zu demſelben vortrefliche litterariſche Notizen mitgetheilt.

3) Von der nothwendigen Behutſamkeit bey ihrer Anwendung vergl. Weber Reflexionen zur Beförderung einer gründlichen Theorie vom Gebrauch des römiſchen Rechts.

4) Hier finden wir auffallende Beyſpiele, daß die Sätze nicht benutzt werden können, welche nur aus einem Geſichtspunkt des Urhebers derſelben erklärt werden können, den unſre Geſetzgeber als irrig anerkannt haben. Man nehme die meiſten Beſtimmungen der Begriffe und Strafen weltlicher Verbrechen, man leſe c. 17. C. XXXIII. qu. 5. u. c. 10. X. de V. S.

5) C. F. G. *Meiſter* diſſ. de iuris Rom. crim. in Germaniae foris maxime hodierna auctoritate Gött. 1766. (ſel. op. P. II. n. 1.) Quiſtorp Beyträge zur Erläuterung verſchiedener Rechtsmaterien ꝛc. (neue Ausg.) n. CLIII.

Von den Urſachen der häufigen ausdrücklichen Berufungen der P. G. O. auf die röm. Geſetze.

§. 228.

§. 228.

Die ungeſchriebenen Geſetze ſind Gewohnheiten, zu welchen auch der Gerichtsgebrauch gehört. Die Gewohnheiten und der Gerichtsbrauch ſind zwar meiſtens nur im hiſtoriſchen Sinn univerſelle, indeſſen verdienen doch auch dieſe hier unſre Aufmerkſamkeit, da ſie ſo oft den geſchriebenen Geſetzen ſelbſt ihre Kraft benehmen. Immer aber müſſen die Erforderniſſe einer gültigen Gewohnheit erwieſen ſeyn und es iſt daher nicht nöthig, die Vernunft unter dem Glauben an ihre Auctorität niederzubeugen.

§. 229.

II) Die ſogenannte Rechtsanalogie d. h. nichts anders, als das allgemeine bürgerliche Criminalrecht, mit Rückſicht auf die Modificationen, welche die neuen Verhältniſſe in dem Staat dem Geſetzgeber Deutſchlands nothwendig machten (Geiſt der Geſetzgebung Deutſchlands).

Vergl. P. G. O. a. 105.

§. 230.

Alle Hülfsmittel können, nach §. 226, in zwey Claſſen getheilt werden.

I. Claſſe. Solche, welche zu inniger Vertrautheit mit den Geſetzen und den, aus ihnen zu ſchöpfenden Lehren führen. Jede Geſetzgebung eines Staats wendet die philoſophiſchen Grundſätze mit Rückſicht auf die beſonderen Verhältniſſe des Staats, für welchen ſie beſtimmt iſt, an und macht ihren Willen in der Sprache des Volks bekannt. Darum theilen ſich die Hülfsmittel der erſten Claſſe in

philoſophiſche, hiſtoriſche und philologiſche. So auch bey uns.

§. 231.

A.) Philologiſche Hülfsmittel. Hierhin gehört

a) Kenntniß der Handſchriften und Originalausgaben der Geſetze, um ſich in den Beſitz der authentiſchen Worte und Leſearten des Geſetzes zu ſetzen. 1)

b) Kenntniß der Sprache, in welcher das Geſetz abgefaßt iſt. Bey unſern Geſetzen alſo

α) Kenntniß der lateiniſchen Sprache, ſowohl der barbariſchen 2) als reinen 3),

β) der deutſchen, vorzüglich der alten 4).

1) *Püttmann* de caeca et illeberali ſine arte critica et humanioribus literis jurisprudentia Lipſ. 1762.

2) *Car. du Freſne du Cange* Gloſſarium ad ſcriptores mediae et infimae latinitatis. Baſil. 1762. T. VI. *Carpentier* ſupplementum ad Cangium. Pariſ. 1766 T. IV. — Gloſſarium manuale ad ſcriptores mediae et infimae latinitatis. Halae 1772 — 1784 T. VI.

3) *Barnab. Briſſonii* Opus de verborum ſignificatione, ſtudio *I. G. Heineccii* et *I. H. Boehmeri*. Halae 1743. add. *Wunderlichii* additament. Vol. Hamb. 1778.

R. Ph. Vicat vocabularium iuris utriusque Luſann. 1759. T. III. et Neapol. 1760. T. IV.

4) *I. G. Wachter* Gloſſarium germ. continens origines et antiquitates linguae germanicae et omnium paene vocabulorum vigentium et deſitorum. Lipſ. 1737. *I. G. Haltaus* Gloſſ. germ. medii aevi. Lipſ. 1758 *I. G. Scherz* Gloſſ. germ. medii aevi, potiſſimum dialecti Suevicae ed. *Ier. Iac. Oberlin* Arg.

Arg. 1781. T. II. — *Car. Fr. Walch* gloſſ. german. interpretationi C. C. C. inſerviens, Ienae 1790.

§. 232.

B.) Philoſophiſche Hülfsmittel. Hierher gehört praktiſche Philoſophie überhaupt und insbeſondere Rechtswiſſenſchaft, für welche in unſeren Tagen ſo viel geſchehen iſt 1).

1) Ich empfehle meinen Zuhörern ganz beſonders H. Stephani's Grundlinien der Rechtswiſſenſchaft. Erl. 1797.

§. 233.

C.) Hiſtoriſche Hülfsmittel. Dahin gehört

a) Geſchichte der Völker, deren Geſetze wir als Quellen gebrauchen, ihrer Gewohnheiten, Sitten, Bildung ꝛc. 1)

b) Geſchichte der Geſetze ſelbſt, ſowohl äuſſere als innere. 2)

c) Litterärgeſchichte welche mit der Geſchichte der Geſetze ſelbſt in Verbindung gebracht werden muß. Dahin gehört denn auch die criminaliſtiſche Litteratur 3).

1) Auſſer den Geſchichtſchreibern ſind hierüber ſchöne Winke und Beyträge enthalten in

Montesquieu Eſprit des loix. Ins Deutſche überſetzt. Altenburg 1782.

Gaetano Filangieri Syſtem der Geſetzgebung. Ueberſetzt von Dr. Linck mit Siebenkees Vorrede. Anſp. 1787. 8 B.

Paſtorets Betrachtungen über die Strafgeſetze. Herausgegeben v. Chr. Dan. Erhard 2 Th. 8. 1792. u. 96. Der Commentar darüber ſoll nachfolgen.

C. Meiners hiſtoriſche Vergleichung der Sitten und Verfaſſungen, der Geſetze und Gewerbe,

des Handels, und der Religion, der Wiſſenſchaften und Lehranſtalten des Mittelalters mit denen unſers Jahrhunderts in Rückſicht auf die Vortheile und Nachtheile der Aufklärung. Hannover 1792—94. 3 Th. 8.

2) Sie iſt noch nicht hinlänglich bearbeitet, indeſſen ſind brauchbare Beyträge in

I. G. Heineccii Elem. iuris Germ. T. II.

B. F. Hummels Compendium der deutſchen Alterthümer. Nürnberg 1788.

D. C. G. Rößigs Alterthümer der Deutſchen in einem ausführlichen Handbuche dargeſtellt. Leipzig 1797. 8.

J. F. Malblank Geſchichte der peinl. Gerichtsordnung Kaiſer Karls V. Nürnb. 1783.

3) Ich werde über die Geſchichte der Geſetze und der gelehrten Bearbeitung der Geſetze beſondre Vorleſungen halten und begnüge mich daher, hier meine Zuhörer aufmerkſam zu machen.

α) Unter den Geſetzkommentarien auf

Anton Matthaei comm. de criminibus ad lib. 47. et 48. Dig. Traj. ad Rhen. 1644. Veſaliae 1732.

Gonzalez Tellez comm. perp. in ſingulos titulos V. libr. Decret. Greg. IX. Lugd. 1715.

I. P. Kreſſii comm. ſuccincta in C. C. C. ed. nov. Hann. 1786. 4.

I. S. F. de Boehmer meditationes in C. C. C. Halae 1774.

β) Unter denen welche eine wiſſenſchaftlich geordnete Theorie der Rechts und Geſetzgelehrſamkeit aufgeſtellt haben, auf

J. Chr. v. Quiſtorp Grundſätze des deutſchen peinlichen Rechts 2 Th. 5 Aufl. Roſt. u. Leipz. 1794. (Nachdruck bey Rienner in Würzburg) — und auf die

die Kochiſchen, Meiſterſchen, Stelzerſchen, Kleiniſchen und Stübelſchen Compendien.

γ) Unter denen welche einzelne Lehren bearbeitet haben auf *Carpzovii* pract. nov. rer. crim. wegen der dazu erſchienenen Obſervationen J. S. F. von Böhmers, auf Püttmanns und Malblanks Opuſcula und des jüngern Meiſters praktiſche Bemerkungen aus dem Criminal= und Civil=Recht 2 Th.

δ) Endlich unter den kaſuiſtiſchen Schriften auf des ältern Meiſters rechtliche Erkenntniſſe und Gutachten in peinlichen Fällen 4 Th. und Kleins merkwürdige Rechtsſprüche der Halliſchen Juriſtenfakultät Th. II., ſo wie auf deſſelben Annalen der Geſetzgebung und Rechtsgelehrſamkeit in den Preuſſ. Staaten XV. Th.

§. 234.

II. Claſſe. Solche welche den Gebrauch der Quellen erleichtern, alſo recht eigentlich zur Hülfe des praktiſchen Criminaliſten dienen. Dahin kann man rechnen

a) empiriſche Pſychologie, welche, in Anwendung auf Verbrechen, Criminalpſychologie 1) heißt, und Menſchenkenntniß überhaupt.

b) Bey manchen Fällen gerichtliche Arzneykunde 2) und mediciniſche Polizey 3)

1) J. Ch. G. Schaumann Ideen zu einer Kriminalpſychologie Halle 1792 worinn er, noch mehr für die Criminalpſychologie zu leiſten, verſprochen hat.

Manchar: Repertorium für empiriſche Pſychologie und verwandte Wiſſenſchaften 3 B. Nürnberg 1792 und 1793. Pockel Denkwürdigkeiten zur Bereicherung der Erfahrungs-Seelenlehre und Karakterkunde 1 Th. 1794. —

Kleins Annalen

2) *M. Alberti* Syſtema jurisprudentiae medicae Halae 1725 — 1747. — 4.

J. D. Metzger kurzgefaßtes Syſtem der gerichtlichen Arzneywiſſenſchaft. Königsb. 1793. 8. ins lat. überſ. von J. B. Reus. Stend. 1794.

3) Frank Syſtem einer vollſtändigen medizin. Polizey. 4 Th. (noch unvollendet.)

E. B. G. Hebenſtreit Lehrſätze der medizinischen Polizeywiſſenſchaft. Leipzig 1791. 8.

---

§. 235.

Der Criminalgeſetzgelehrte ſucht ſich aus den Geſetzen zu entwickeln I. die Beſtimmungen der Verbrechen ſelbſt und ihrer Strafen und dieſes zwar ſowohl im allgemeinen als auch bey jeder ſtrafbaren Handlung im beſonderen II. die Regeln, nach welchen der Richter bey der Unterſuchung und Beſtrafnug der Verbrechen gerichtlich verfahren ſoll. Jenes nennt man den theoretiſchen Theil der Criminalgeſetzgelehrſamkeit, welcher in die Theorie von Verbrechen und Strafen überhaupt und in die Theorie von den einzelnen Verbrechen und Strafen zerfällt; dieſes iſt der practiſche Theil wovon ſich die Praxis ſehr unterſcheidet, von welcher er die Theorie enthält. Der practiſche Theil giebt ſowohl die Ordnung an, in welcher die gerichtlichen Geſchäfte vorgenommen werden, als auch die Lehren, wornach dieſe Geſchäfte

ſchäfte ſelbſt behandelt werden müſſen, und enthält alſo den Criminalprozeß ſowohl, als eine Anleitung, Criminalakten zu verhandeln und mit denſelben geſchickt umzugehen.

Zweyten Buchs erſter Theil.

Der theoretiſche.

Erſte Abtheilung.

Von Verbrechen und Strafen überhaupt.

G. A. Kleinſchrod's ſyſtematiſche Entwickelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts 3 Theile.

Erſtes Kapitel.

Von den bürgerlichen Verbrechen.

§. 236.

Auch Deutſchlands Geſetzgeber haben es nöthig gefunden, bey den Geſetzübertrettnugen, welche mit ſchwererer (peinlicher) Strafe geahndet werden mußten, eine bedächtigere und an mehrere Förmlichkeiten gebundene Verfahrungsart einzuführen, und eben deswegen beſondre Gerichte für dieſelben niederzuſetzen. Solche Gerichte erhielten, weil ſie für die eigentlich peinlichen

Fälle

Fälle beſtimmt waren, die Namen der peinlichen, oder auch, weil man die Unterſuchung der geringeren Vergehen bey dem Civil- (und Polizey-) Gericht ließ, vorzugsweiſe der Criminalgerichte, deren Gerichtsbarkeit man auch die höhere nannte. Dadurch entſtand es denn auch bald, daß man das Wort Verbrechen nur noch ausſchließungsweiſe für die peinliche Geſetzübertrettungen gebrauchte, die übrigen aber, nach den Gerichten, welchen ihre Unterſuchung überlaſſen blieb, Civil- und Polizey-Vergehungen nannte.

§. 237.

Welche ſind aber in Deutſchland als peinliche Verbrechen anerkannt worden? Da die Grenze, wie wir im allgemeinen bürgerlichen Recht ſahen, nur dann feſt gezogen werden kann, wenn man die Wichtigkeit jedes einzelnen Beförderungsmittels des Staatszwecks nach den beſondern Verhältniſſen jedes einzelnen Staats abzuwägen im Stande iſt, ſo ergiebt ſich von ſelbſt, daß man hier auch in den Geſetzen der einzelnen deutſchen Staaten nicht Uebereinſtimmung hoffen könne, und zwar um ſo weniger, da ein flüchtiger Blick uns überzeugt, daß nicht einmal darin, wie groß die Strafe ſeyn müſſe, um peinlich genannt werden zu können, Gleichheit der Geſetzgebungen möglich ſey, weil für die Bewohner des einen Landes dieſelbe Strafe ſchmerzlicher ſeyn kann, als für die Bewohner eines andern. Das finden wir zwar wohl, das die Verbrechen, welche die öffentliche Sicherheit unmittelbar fährden, als die allgemein peinlich ſtrafbare, (§. 97.) auch in allen Provinzen Deutſchlands als ſolche anerkannt ſind; allein in Anſehung der übrigen iſt es eine blos hiſtoriſche Bemerkung,

wenn

wenn man ſagt, daß eine Geldſtrafe von 10 Rthlr. der unterſte Grad der peinlichen Strafe ſey. (d. h. dieſe Bemerkung ſagt nur: es wird ſo in den meiſten Landen angetroffen, aber nicht: es ſoll ſo, vermöge der Geſetze, in der Regel ſeyn.)

§. 238.

Es iſt auch ſonderbar, in der Uebereinſtimmung der Particulargeſetzgebungen eine Regel zu ſuchen, die wir doch nur in der Reichsgeſetzgebung finden können. Dieſe entſchied ehmals mit der gröſten Beſtimmtheit. Jede Strafe, welche unerſetzlichen Verluſt würckte, war peinlich, dahin gehörten alſo blos Lebensſtrafen (die an Hals) und verſtümmelnde Strafen (die an Hand giengen). Nachher aber fieng man an, auch noch andre Strafen, welche nur ſchwer zu erſetzenden Verluſt verurſachten, zu den peinlichen zu rechnen. Die P. G. O. rechnet daher Lebensſtrafe, Leibesſtrafe 1), Ehrloſigkeit, Landesverweiſung, Confiscation 2) und was dieſen gleich iſt, ohne Zweifel zu peinlichen Strafen 3), und man kann wohl, ohne willkührlich zu verfahren, höchſtens nur 14 tägiges Gefängniß 4) und eine geringe dieſem proportionirliche Geldſtrafe unter die bürgerlichen zählen 5).

1) Wozu aber nicht blos Verſtümmelungen, ſondern auch andere, z. E. Ruthenaushauen gehören. Vergl. P. G. O. a. 113.

2) Dieſes wird wenigſtens durch die R. P. O. de 1548 art. 18. §. 2. ganz erwieſen.

3) Vergl. P. G. O. a. 104. 113. 135.

Was heutzutage an die Stellen dieſer Strafe kommt, beſon-

(beſonders Zuchthaus) iſt nur Surrogat, welches alſo an denſelben Ort gehört

4) Vergl. R. P. O. v. 1530 a. 1. §. 2. 5.

5) Ueberh. Vergl. Meiſter Vollſt. Einleit. zur peinlichen Rechtsgel. 2 Hauptſt.

Ueber Civil- und Criminal-Strafen und Verbrechen von Robert und Koch. Gieſſen 1785. 8.

Anmerk. 1. Zu der Verwirrung, welche über die Frage: was Verbrechen ſeyen, bisher geherrſcht hat, weil man ſich keinen Grund denken wollte, warum die bloße Größe der Strafen einen Unterſchied unter den Gerichten verurſachen könne, hat auch wohl nicht wenig beygetragen, daß man noch von einer römiſchen, auf einem ganz verſchiedenen Grund beruhenden Eintheilung der poena in civilem und criminalem hörte, — eine Verwirrung, welche um ſo leichter entſtehen mußte, da ſogar dieſer römiſche Unterſchied in einigen deutſchen Geſetzen aufgenommen und dadurch den Worten bürgerlich und peinlich ein doppelter, ganz von einander verſchiedener Begriff in demſelben Geſetz zum Grund gelegt wurde. Vergl. K. G. O. Th. 2. tit. 28. §. 5 P. G. O. art. 158.

Anmerk. 2. Um zu beſtimmen, ob ein Verbrechen ein peinliches ſey, wird blos auf die Strafe geſehen, welche dieſem Verbrechen, ganz ohne Rückſicht auf das beſondre handelnde Subjekt (dem Verbrechen in theſi) geſetzt iſt. Iſt dieſe peinlich, ſo gehört die Sache vor den peinlichen Richter, wenn auch gleich nachher in dem einzelnen gegebenen Fall (in hypotheſi) wegen Milderungsgründen nur auf eine bürgerliche Strafe erkannt werden ſollte. Ausnahmsweiſe gehört indeſſen in manchen Landen alle Voruntersuchung dem niederen Richter, und der Verbrecher wird erſt, wenn man ſieht, daß auch in dem gegebenen Fall (in hypotheſi) eine peinliche Strafe Statt findet, an das peinliche Gericht abgegeben

geben. In dieſem Fall nennt die Kunſtſprache die Gerichtsbarkeit der Niedergerichte iurisdictio civilis libera, die der höheren iurisdictio criminalis propria. Im erſtern Fall nennt man die Gerichtsbarkeit beyder vulgarem — Meiſter a. a. O. §. IX. und andre machen ohne Grund den lezteren Fall zur Regel.

§. 239.

Die Eintheilungen der Verbrechen, welche wir §. 99 — 104 kennen lernten, ſind auch den deutſchen Geſetzen nicht fremd und meiſtens ihren Anordnungen zum Grund gelegt, wie die Folge lehren wird. Beſonders hat ſich der Verfaſſer der P. G. O. angelegen ſeyn laſſen, den Unterſchied zwiſchen doloſen, culpoſen 1) und caſuellen Verbrechen auseinander zu ſetzen, und, hat er gleich ſeine Begriffe davon nicht beſtimmt angeben können, ſondern ſich begnügen müſſen, ſeine Gedanken in dem Art. 146. durch Beyſpiele deutlich zu machen, ſo ſehen wir doch an dieſen, daß ſie vollkommen unter die, von uns aufgeſtellten Begriffe (§. 47 und 48) paſſen. Auch die Ruhepunkte auf der Stufenleiter der Culpa, werden von den römiſchen Geſetzgebern eben ſo fixirt 2). Merkwürdig iſt es, daß die Geſetze nirgends, auch nur entfernt, auf den unſtatthaften Unterſchied zwiſchen directen und indirecten Dolus hindeuten.

1) Welches aber nicht mit den quaſidelictis der Römer daſſelbe iſt, wie die bisherige Schule häufig annahm. Vergl. Weber von der nat. Verbindlichkeit §. 10 — 20.

2) L. 223 ff. de V. S. „Latae culpae finis eſt id non intelligere, quod omnes intelligunt.“

§. 240.

§. 240.

Die Eintheilung der Verbrechen in gemeine und beſondere (§. 102) haben unſre Geſetzgeber dem Practiker beſonders recht wichtig gemacht, dadurch, daß ſie die Unterſuchung und Beſtrafung einiger der beſonderen Verbrechen zu eigenen Gerichten gewieſen haben; daher z. B. Kriegsgerichte, geiſtliche ꝛc. Die Geſchichte liefert uns auch mehrere Beyſpiele, daß man Verbrechen der Perſonengemeinheiten, als ſolche beſtraft hat.

a) Die Eintheilungen der Verbrechen in *facti permanentis* und *transeuntis*, in *excepta* und *non excepta*, und in übernachtete und nicht übernachtete nennt man itzt nur noch als Antiquitäten in der Geſchichte der Geſetze und Geſetzgelehrſamkeit. — Dagegen macht ſich der Unterſchied zwiſchen ſolchen, welche Spuren hinterlaſſen haben, und ſolchen, welche keine hinterlaſſen haben, praktiſch wichtig.

Zweytes Kapitel.

Von den bürgerlichen Strafen.

Erſter Titel.

Von dem Zweck der bürgerlichen Strafen.

G. A. Kleinſchrod a. a. O. 2 Th. 4 K.

§. 241.

Die Vorherbekanntmachung der Strafe im Strafgeſetz kann dieſe, wenn ſie unverhältnißmäßig und darum ungerecht iſt, nicht gerecht machen. Vorher bekanntgemacht darf die Strafe nie größer ſeyn, als ſie ohne

Vorher-

Vorherbekanntmachung hätte ſeyn dürfen und es kann daher die Größe der vorherbekanntgemachten Strafe nur nach dem Zweck der Strafe überhaupt berechnet werden. Dieſe Größe der beſtimmten Strafe iſt es daher auch, welche uns zeigt, was für einen Strafzweck Deutſchlands Geſetzgeber vor Augen gehabt haben.

§. 242.

Die römiſche Geſetzgebung, ſeitdem ſie aufgehört hatte, die Strafen der meiſten Verbrechen blos als eine, unter öffentlichem Anſehen zu befriedigende Privatrache zu betrachten, ſah ſelten auf Abſchreckung des Verbrechers, ſondern ſuchte ihm ſogleich alle Ausführung künftiger Verbrechen unmöglich zu machen, um dadurch der Furcht vor ihm entledigt zu werden und zugleich Andre deſto kräftiger abzuſchrecken. Daher finden wir meiſtens ſolche Strafen in den römiſchen Geſetzen angedroht, welche den Verbrecher aus dem Staat wegſchaffen und ihn phyſiſch, oder bürgerlich vernichten. — Ganz konnte es auch, als die Geſetzgebung ſich in den Händen der deſpotiſchen Beherrſcher Roms befand, nicht fehlen, daß nicht Befriedigung der Privatleidenſchaften dieſer der Zweck manches Staatsgeſetzes wurde. Nicht wenige der römiſchen Geſetze ſind daher von Habſucht dictirt.

§. 243.

Die Kanoniſchen Geſetze denken nicht an einen Staat, ſie ſehen nur den Sünder und ſuchen das verirrte Schaaf wieder in den Schoos der Mutter Kirche zurückzuführen. Darum werden auch die Strafbeſtimmungen dieſer Geſetze in Deutſchland wenig geachtet.

§. 244.

Die deutſchen geſchriebenen Reichsgeſetze tragen in ihren Strafbeſtimmungen noch ganz den Geiſt des Zeitalters, für welches ſie beſtimmt waren. Deutſchland, das ſich damals erſt wieder zu einem Staat bildete, verlangte ſchleunige Herſtellung der Ruhe und Sicherheit, und ſo konnten — bey dem gänzlichen Mangel von allem dem, was einem Strafgeſetzbuch vorausgehen muß — die Strafbeſtimmungen der P. G. O. ſelbſt nicht leicht das Verhältniß finden, daß man nicht in vielen derſelben den Zweck der Abſchreckung des Publikums finden ſollte.

§. 245.

Bald fieng man aber an, über dieſe wichtige Sache richtiger zu denken, die Rechtsgelehrten bemühten ſich, dieſe richtigere Vorſtellungen in Umlauf zu bringen und faſt durchgängig ſahen die Geſetzgeber Deutſchlands und der einzelnen deutſchen Staaten dieſes nicht nur gerne, ſondern unterſtützten ſelbſt, durch Einführung zweckmäßigerer Strafen, die ſich immer mehr und mehr bildende heutige Criminalpraxis, die nun auch das allgemeine Schreckensſyſtem mit ziemlich glücklichem Erfolge von Deutſchlands Boden zu verbannen angefangen hat. — Schade nur, daß noch nicht, durch geſchriebene Geſetze, von Reichswegen dieſe Aenderung geſchehen iſt!

Zweyter Titel.

Von den verſchiedenen Arten der Strafen und ihren Folgen.

G. A. Kleinſchrod a. a. O. Th. 3.

§. 246.

I. Lebensſtrafen. Sie ſind in einfache und qualificirte eingetheilt. Zu den einfachen gehören a) Enthauptung (Strafe des Schwerts, poena gladii, decollatio, ehemals Strafe des Beils). Sie wird als die leichteſte Lebensſtrafe betrachtet und wird daher immer da angewendet, wo das Geſetz unbeſtimmt Lebensſtrafe ordnet. b) Hängen (ſuſpendium). Wird für ſchimpflicher und eben deswegen für härter, als Enthauptung, gehalten. c) Erſchießen. Eine bloß militäriſche Strafe.

§. 247.

Qualificirt werden die Lebensſtrafen entweder wegen der an ſich beſonders martervollen Todesart (intrinſecus qualificatae), oder wegen der einer leichteren Todesart beygefügten Marter (extrinſecus qual.). Zu der erſten Claſſe gehören a) das Säcken. Bey uns iſt dieſes, von der römiſchen poena culei verſchieden, Erſäufen eines in einen Sack geſteckten Menſchen. Faſt durchaus haben es geſchriebene Particulargeſetze oder Praxis in die Strafe der Enthauptung umgewandelt. b) Das Rädern, wobey die Glieder mit einem Rad, oder eiſernen Keule zerſchlagen werden, und alsdann der Körper auf ein Rad geflochten wird. Das Rädern von oben, wobey mit dem tödtenden Stoß auf die Bruſt der Anfang

fang gemacht wird, iſt die Regel. c) Das Verbrennen. Die Praxis läßt dieſes nur an dem getödteten Körper vollziehen. d) Das Viertheilen, nach welchem die Theile an verſchiedenen Landſtraßen auf Pfähle geheftet werden.

Qualificationen der letzteren Claſſe ſind: a) Schleifen zur Gerichtsſtätte auf einer Schleiſe oder Haut. b) Zangenkneipen. Wenn in dem Urtheil nichts beſtimmt iſt, ſo wird die glühende Zange nur zweymal zu dieſer traurigen Operation gebraucht. Kein Urtheil darf mehr als ſechsmal dieſe Marter wiederholen laſſen. c) Flechten des Körpers auf das Rad. d) Aufſteckung des Kopfs oder der Hand auf einen Pfahl.

Das Erſchießen und Enthaupten ausgenommen, werden alle übrigen genannten Strafen von dem Schinder (Scharfrichtersknecht) vollzogen und ſind deswegen entehrend.

Viele der ſonſt noch gewöhnlichen Grauſamkeiten hat die Criminalpraxis aus dem Verzeichniß der Strafen verbannt.

§. 248.

II. Strafen, welche die Freyheit des Menſchen in Anſehung ſeines Körpers aufheben oder einſchränken.

1) Verſtümmelnde. Die geſchriebenen Geſetze Deutſchlands kennen ihrer noch manche, weil ſie aber nur zur Abſchreckung Andrer einigermaßen als zweckmäßig gedacht werden können, ſo hat eine gebildetere Praxis ihnen längſt den Krieg erklärt.

2) Blos

2) Blos ſchmerzende. Hiervon kennen wir in Deutſchland a) den Stockſchilling (virgindemia). Dieſer wird von dem Gerichtsdiener mit Stöcken oder Ruthen heimlich, oder (bey ſchwereren Fällen und öffentlichem Aergerniß) öffentlich vollzogen. Das Ehrgefühl wird durch dieſe Strafe, beſonders in dem lezten Fall, ſehr angegriffen, allein entehrend iſt ſie nicht. b) Staupenſchlag, Staupbeſen, Stäupe (fuſtigatio). Dieſe wird von dem Schinder vollzogen und iſt, nach der P. G. O., immer mit Landesverweiſung verbunden. c) Brandmarken — durch Einbrennung der Figur eines Galgens, Rads, oder S auf die Stirne, den Rücken, oder die Hand. Auch dieſe Strafe iſt durch die Praxis ziemlich ſelten geworden. d) Arbeitsſtrafen.

§. 249.

III. Strafen welche die Freyheit in Anſehung des Aufenthalts aufheben oder einſchräncken. 1) Welche den Verbrecher ganz, oder zum Theil, aus der menſchlichen Geſellſchaft entfernen. Dahin gehört a) Gefängniß, welches in Anſehung des Grads ſehr verſchieden iſt. Zu den harten Graden gehört das Gefängniß bey Waſſer und Brod (carcer cum carena), bey welchem jedoch, wenigſtens alle 8 Tage, warme Speiſe gegeben werden muß. Iſt das Urtheil nicht beſtimmt, ſo wird alle 3 oder 4 Tage mit warmer Speiſe abgewechſelt. Es giebt auch in Deutſchland beſondre, für gewiſſe Stände eigene Gefängniſſe, z. B. das academiſche Carcer, das Kloſtergefängniß, Staatsgefängniß ꝛc.

b) Verſtoßung in das Kloſter.

 2) welche

2) welche den Verbrecher von der Staatsgeſellſchaft ganz oder zum Theil abſondern. Dahin iſt zu rechnen a) Landesverweiſung, *) (relegatio) welche in den neueſten Zeiten ſelten zu werden anfängt. Die immerwährende macht zum Fremden und nimmt hierdurch dem Verwieſenen alle Vorzüge, welche ihm wegen der Eigenſchaft des Bürgers zukamen, die zeitige ſuspondirt nur dieſe Rechte:

b) Verſtrickung (confinatio) beſchränckt den Aufenthalt in das Haus, Ort, Provinz, oder verbietet nur, einzelne Orte zu betretten.

*) Von dem Bann, Acht.

§. 250.

Aus den beyden vorhergehenden Strafarten gemiſcht ſind a) das Arbeits- und Zuchthaus (welche gewöhnlich in Anſehung der Schwere der Arbeiten verſchieden ſind) Es iſt Gefängniß, in welchem die Verbrecher zu allerley dem Staat nützlichen, in dem Arbeits- oder Zuchthaus zu verrichtenden Arbeiten angehalten werden. 1) — b) Die Strafe der öffentlichen Arbeiten. Dieſe iſt dem Grad nach ſehr verſchieden, nachdem die Verbrecher zu lebensgefährlichen, zu ſchweren, oder nur zu leichten, öffentlich zu verrichtenden Arbeiten angehalten werden. Auch kann jeder Grad derſelben noch durch Nebenumſtände geſchärft werden z. B. durch beſchimpfende Auszeichnung. Verdammung auf die Galeeren, in die Bergwercke, oder zum Schiffziehen ſind zu den ſchwerſten zu rechnen, welche man in Deutſchland kennt. Wenn die Verbrecher nicht arbeiten, ſo werden ſie in

Gefäng-

Gefängniſſen (Stockhäußern) oder Feſtungen verwahrt. 2)

1) Von der Verbeſſerung unſrer Zuchthaus-Anſtalten. Vergl. hierüber

J. Howard über Gefängniſſe und Zuchthäuſer. Aus dem Engl. mit Zuſ. Anm. und Kupfern von J. L. V. Köſter Leipzig 1780. 8.

C. E. Wächter über Zuchthäuſer und Zuchthausſtrafen. Stuttg. 1786. 8.

Hiſteriſche Nachrichten und Bemerkungen über die merkwürdigſten Zuchthäuſer in Deutſchland nebſt einem Anhange über die zweckmäßigſte Einrichtung der Gefängniſſe und Irrenanſtalten, v. H. B. Wagnitz Halle 1791 1 B. 1792 u. 94 2 B.

2) G. A. Kleinſchrod Abhandlungen aus d. peinl. Rechte ꝛc. 1 B. n. 5. — Knötzſchker von Verdammung der Miſſethäter zur Bergarbeit. Leipz. 1795. — *Heyner* de damnatione ad metalla Lipſ. 1794. — Häbner über die Anwendbarkeit der Bergbauſtrafe in Deutſchland. Leipzig 1796.

§. 251.

IV. Ehrenſtrafen. I) Ehrloſigkeit. Sie iſt Folge aller Strafen, welche der Schinder vollzieht, und deswegen auch von dem Ausſtellen an den Pranger oder Schandpfahl. 1) Allein pflegt ſie nicht leicht in Deutſchland erkannt zu werden 2), II) Strafen, welche die Ehre zum Theil aufheben oder kränken. Erſteres iſt der Fall, wenn einer, zur Strafe, des beſonderen Standes, welchen er in der bürgerlichen Geſellſchaft hatte, verluſtig wird. Zu den kränkenden gehören a) das gemeine Halseiſen oder der Strafpfahl,

pfahl, wobey blos der Gerichtsdiener geſchäftig iſt. b) Der Laſterſtein c) Die Flaſchen, Geige ꝛc. d) das rothe Gitter, Narren-Trillhäuschen e) das Austrommeln ꝛc.

III) Beſchämende Strafen. Dahin gehört der gerichtliche Verweis, welcher insgeheim, in Beyſeyn einiger, öffentlich, mündlich, ſchriftlich und noch unter mancherley für den Strafbaren empfindlichen Umſtänden geſchehen kann, die Abbitte, der Widerruf, die Ehrenerklärung, wovon in der Lehre von Injurien.

1) Als eine Folge der zugezogenen Ehrloſigkeit kömmt wohl zuweilen das Eſelsbegräbniß vor.

2) Ehrloſigkeit muß immer, wenn ſie nicht Folge einer andern Strafe iſt, durch ein Urtheil zuerkannt werden. L. 7. D. de publ. iud. —

§. 252.

V. Strafen am Vermögen. a) Geldſtrafen (mulctae) 1) b) Confiscationen (publicatio bonorum). Geldſtrafen gehören im Zweifel dem Gerichtsherrn, Confiscationen aber zum Fiſcus der Landesherrſchaft, worunter die Güter gelegen ſind 2), es müſte denn eine Confiscation zum Vortheil von Privatperſonen ſeyn 3). Auch bedingte Rechte des Geſtraften gehen auf den Fiscus über, ſo wie Vermächtniſſe, welche hierdurch nicht ungültig werden 4).

1) Ueber den Begriff derſelben vergl. L. 131. u. 144. D. de V. S.

2) W. K. a. 21. §. 2—4. W. F. a. 8. §. 4. Struben rechtl. Bed. Th. 1. B. 171. Th. 3. B. 41. Pütter Rechtsfälle. 3 B. 3 Th. Reſp. 275.

3) z. B.

3) z. B. in L. un. C. de rapt. virg. Nov 12. c. 1.

4) arg. L. 59. §. 1. de cond. et dem.

§. 253.

Der Fiscus kann nur das Vermögen des Strafbaren und dieſes nur mit allen den Verbindlichkeiten übernehmen, welche darauf haften 1). Die Geſetze nehmen daher von der Confiscation aus a) Was der Ehefrau des Verbrechers gehört, und was in den Ehepacten dem andern Ehegatten verſprochen worden iſt 2). b) Das Peculium der Kinder, ſogar das profectitium 3). c) Die Güther, wovon der Verbrecher nicht alleiniger Eigenthümer war, wovon der Fiscus höchſtens, ſo lange die Strafe dauert, die Früchte einziehen kann. d) Was der Verbrecher nachher erwirbt 4), ausgenommen bey Deportationen, bey welchen die Strafe fortdauert 5), indeſſen Confiscation nur alsdann eintritt, wenn keine Deſcendenten und Aſcendenten bis zum dritten Grad da ſind 6). — Alle ſtillſchweigende Confiscationen, welche die Nov. 134, noch nach aufgehobener Servitus poenae 7), ſehr inconſequent als Folge der Todesſtrafe duldet, hat die P. G. O. aufgehoben 8).

1) L. 9. D. de SCto. Silan. L. 2. §. 1. de alim. leg. *L. 60. §. 1. de cond. et dem.* L. 6. pr. de iur. fiſci.

2) L. 9. C. de bon. proſcriptor. N. 134. c. 13.

3) L. 3. §. 4. D. de minor.

4) L. 22. §. 5. D. mand.

5) L. 2. C. de bon. proſcr.

6) Nov. 134. c. 13.

7) Nov. 22. c. 8.

8) a. 218. Wo aber dieſer art. noch die Strafe der

Confiscation zuläßt, da muß ohne Zweifel die allgemeine Verordnung der Nov. 134. c. 13. eintretten.

§. 254.

Die Römiſchen Geſetze bauen ſehr viel auf einen Unterſchied zwiſchen privat und öffentlichen Strafen, wovon jene dem Beſchädigten, dieſe dem Staat gebüßt werden. Dieſem Unterſchied zufolge theilten ſie die Verbrechen auch in privata ſ. civilia und in publica ſ. criminalia, zu welchen letztern gewiſſermaßen auch gerechnet werden konnte, wenn ein ſogenanntes delictum extraordinarium entſtand. 1) — Auch die deutſchen Geſetze haben von dieſem Unterſchied Gebrauch gemacht, allein in den meiſten Fällen hat die Praxis den Gebrauch deſſelben wieder aufgehoben.

1) Vergl. *I. Chr. Koch* inſt. iur. crim. § 27.

Drittes Kapitel.
Vom Strafgeſetze.

Erſter Titel.
Von den Rückſichten, welche Deutſchlands Geſetzgeber bey Abfaſſung deſſelben genommen haben.

§. 255.

Deutſchlands Geſetzgeber haben ſelbſt in ihren Geſetzen die Pflichten, welche der Geſetzgeber beobachten muß, um gerechte Strafe zu ordnen, anerkannt, ſie haben ſelbſt den Richter, in denen Fällen, wo ſie ſeinem

nem Ermeſſen die Beſtimmung der Strafe überlaſſen mußten, auf die Beobachtung derſelben verwieſen, und es kann daher nur in dem Drang der Zeitumſtände und andrer zufälligen Ereigniſſe der Grund gefunden werden, warum uns in einzelnen Geſetzen dennoch Abweichungen aufſtoßen.

§. 256.

Deutlich unterſcheiden daher die Geſetze I. Schadenserſatz von Strafe. Den Schadenserſatz 1) betrachten ſie als die natürliche Folge jeder unerlaubten Handlung, ſie ſey ſtrafbar, oder nicht 2), ſobald nur dadurch die Rechte des Andern gekränkt werden. Strafe aber ordnen ſie nur dann, wann die Beſchaffenheit der unerlaubten Handlung von der Art iſt, daß nur durch Strafe Sicherſtellung erreicht werden kann. Man ſieht dieſes, ſobald man die Handlungen ſelbſt betrachtet, welche ſie als ſtrafbar erkennen, beſonders aber, wenn man die Ausnahmen bedenkt, in welchen ſie ſelbſt in dieſen Fällen keine Strafe erkannt haben wollen. Denn nur aus dieſem Grunde können wir uns erklären, warum die Geſetze auf Zurechnung geſehen haben wollen und den, bey welchem keine Zurechnung ſtatt findet, von der Strafe befreyen; vorzüglich aber wird dieſes aus einer beſondern Ausnahme klar. Sie erklären nähmlich den für ſtraffrey, der, durch unwiderſtehlichen inneren Drang des Bedürfniſſes der Selbſterhaltung genöthigt, blos dieſes durch Eingriffe in fremdes Gut zu befriedigen ſucht 3), nicht als ob ſie ein ſolches Verfahren vor dem Gerichtshof der Gerechtigkeit — wo es freylich nicht beſtehen kann — rechtfertigten, ſondern weil ſie überzeugt ſind, daß Strafe hier unnöthig ſey.

1) P. G.

1) P. G. O. a 107. 157. 207. 208. 218.

2) P. G. O. a. 214. L. 34. §. 2. de O. et A. L. 54. § 3. de furtis L. un. C. quando civil. act. crim. praejud.

3) P. G. O. a. 166. *A. L. Schott* de furto ex neceſſ. commiſſo Tub. 1772. — — Kein Geſetz aber erlaubt was *Schulz* de del. pro amico Gedani 1689. § 12. glaubt. Vergl. *C. F. Walch* de furto fame dominante facto Ienae 1789.

§. 257.

II. Sie wollen daß nur den Strafbaren die Strafe treffen ſolle. Daher verlangen ſie 1. daß nur ein ſolcher geſtraft werde, den das Gericht für einen Drohenden erkennen kann und überzeugt, daß nur äuſſere Handlungen vor den menſchlichen Gerichtshof gehören, ehren ſie den Satz, den die Deutſchen in der Parömie: Gedanken ſind zollfrey ihren Söhnen überlieferten 1). 2. Daß nur dieſen Drohenden die Strafe treffe. Nie ſoll alſo durch ſie ein Unſchuldiger, ſey er auch in der engſten Verbindung mit dem Verbrecher, leiden 2), nie die Strafe auf den Erben übergehen. Freylich können dieſe die Güter nicht verlangen, welche ipſo iure dem Fiscus anheimgefallen ſind, und müſſen die Geldſtrafe entrichten, welche in dem, noch bey Lebzeiten des Verbrechers eröffneten Urtheil erkannt wurde 3), allein dieſes iſt nur Folge davon, daß ſie das Vermögen des Erblaſſers nur mit allen den Laſten, welche darauf haften, übernehmen können. 3. Daß aber auch den Strafbaren die verwürckte Strafe treffe, ohne auf irgend einen Nutzen und Vortheil zu ſehen, welchen die Unterlaſſung gewähren könnte, und ohne daß die erduldete Strafe des Einen den Andern zu befreyen im Stande ſey 4).

1) „Co-

1) „Cogitationis poenam nemo patitur“ L. 18. ff. de poenis. L. 225. de V. S.

2) L. 26. de poen. tit. C. ne uxor pro marito &c. Vorzüglich aber L. 22. C. de poen. „Nec enim adfinitas vel amicitia nefarium crimen admittunt. Peccata igitur ſuos teneant auctores, nec ulterius progrediatur metus, quam reperiatur delictum.“ — Einen traurigen Contraſt mit dieſem Geſetz macht freylich die blutige L. 5. C. ad Leg. Iul. maj. Die L. 4. §. 2 D. de off. proc. ſteht d. L. 22. C. de poen. nicht im Wege.

3) L. 20. D. de accuſ.

4) L. 8. de iurisd. &c. Was ſoll man alſo von der Meinung derer halten, welche glauben, daß der Richter, nach ſeinem Gefallen, die geſetzlich verlohrne Ehre vorbehalten könne? Man leſe darüber Kleinſchrod a. a. O. 2 Th. §. 129.

§. 258.

III. Sie wollen daß die Strafe nur da [illegible]ewendet werde, wo ſie ihren Zweck erreichen kann. Deswegen laſſen ſie keine Vollſtreckung derſelben am Wüthenden, Todten, oder aus dem Staat Entfernten zu, ſobald ſie auf dieſe ſelbſt nicht würcken kann, und nur bey den ſchwerſten Verbrechen iſt hier und da eine Ausnahme in Anſehung der Todten und Abweſenden, weil man vielleicht glaubte, die nützliche Folge der öffentlichen Strafvollziehung ſo viel möglich befördern zu müſſen. Daher die unnütze Strafen am Bildniß. —

§. 259.

IV. Sie wollen zwar, daß der Richter die von ihnen geſetzte Strafe ohne Aenderung erkenne, jedoch geben ſie ſelbſt, durch die von ihnen gebilligten Milderungsgründe, deutlich genug zu erkennen, daß, wo ſie nicht aus=

ausdrücklich etwas anders beſtimmen; ſie nur von conſummirten, mit voller Freyheit des Entſchluſſes begangenen Verbrechen verſtanden ſeyn wollen, — und verbinden den Richter da, wo ſeinem Ermeſſen die Beſtimmung der Strafe überlaſſen iſt, an genaue Beobachtung des Maasſtabs der Strafen. 1)

1) Marc. L. 11. pr. de poen. „Perſpiciendum eſt iudicanti, ne quid aut durius aut remiſſius conſtituatur, quam cauſa depoſcit, nec enim aut ſeveritatis, aut clementiae gloria adfectanda eſt, ſed perpenſo iudicio, prout quaeque res expoſtulat, ſtatuendum eſt.“

Claud. Saturn. L. 16. eod. „Sed haec quatuor genera (ſc. delictorum) conſideranda ſunt ſeptem modis: *cauſa*, *perſona*, *loco*, *tempore*, *qualitate*, *quantitate et eventu.*“

Da alſo der Richter nach keinem andern Maasſtab zu entſcheiden hat, als der Geſetzgeber; ſo entſcheidet ſich die Frage: ob das richterliche Ermeſſen auch Todesſtrafe nöthig finden dürfe? von ſelbſt.

Zweyter Titel.

Von den Pflichten des Richters bey Anwendung des Strafgeſetzes.

Erſter Abſchnitt.

Von der richterlichen Auslegung des Strafgeſetzes.

Bibliotheck für die peinliche Rechtsgelehrſamkeit und Geſetzkunde 1 B. 1 St. Abh. 2.

§. 260.

Der Richter würde gar keiner geſetzlichen Erlaubniß bedürfen, um zu der Geſetzauslegung befugt zu ſeyn, weil

weil er ohne dieſe nicht Richter ſeyn kann; allein unſre Geſetze haben dieſes ſelbſt noch ausdrücklich anerkannt und dem Richter zur Pflicht gemacht.

§. 261.

Sie wollen daher, daß der Richter nicht blos, mit Hülfe der niedern Kritick und der Sprachkenntniß, in den Wortverſtand des Geſetzes eindringe, ſondern ſie fordern ihn auf, dem Geiſt des Geſetzes nachzuſpähen 1) und aus dieſem ſich den wahren Sinn und die Sphäre des Geſetzes, welche die Worte nicht immer beſtimmt genug angeben können 2), zu beſtimmen, damit des Geſetzgebers Wille in ſeinem Umfang erfüllt werde 3).

1) L. 17. ff. de legibus. „Scire leges, non eſt verba earum tenere, ſed vim ac poteſtatem.“

2) L. 10. L. 12. L. 13. ibid. P. G. O. art. 104. „oder derſelbigen gleichen.“

3) L. 29. ibid. „Contra legem facit, qui id facit, quod lex prohibet, in fraudem vero, qui, ſalvis verbis legis, ſententiam eius circumvenit.

Von den Hülfsmitteln zur Auslegung. §. 138 u. 139. u. §. 231. 233.

§. 262.

Für den höheren Kritiker ſtellen auch die Geſetze die Regel auf:

Daß er, das Ungewöhnliche anzunehmen, nur, wenn Ueberzeugung ihn dazu leitet, ſich entſchließen ſolle.

a) L. 19. ibid.

§. 263.

Dem logiſchen Ausleger bey ſeiner lezten Beſchäftigung erlauben die Geſetze:

Nur

Nur dann ausdehnend, oder einſchränkend zu interpretiren, wenn Ueberzeugung ihm gebietet, von ſtricter Auslegung abzuweichen.

a) L. 21. 23. ibid.

Zweyter Abſchnitt.

Von der Anwendung der Strafgeſetze.

§. 261.

Um zu beſtimmen, ob der gegebene Fall unter die Sphäre des, von dem Richter izt ausgelegten Geſetzes gehöre, betrachtet dieſer nun 1) den Handelnden und unterſucht, ob dieſer durch das Geſetz verbunden wurde. Jeder, der binnen den Grenzen des Staats lebt und handelt, deſſen Geſetze der Richter anwendet, wird nach dieſen gerichtet, wenn er auch ein Fremder iſt, ſobald nicht die Sphäre des Geſetzes ausdrücklich von dem Geſetzgeber beengt iſt; allein den, der nicht Bürger iſt und auſſer dieſem Staat handelt, kann er nicht vor ſeinen Richterſtuhl ziehen. In Deutſchland tritt aber hier noch das Beſondere ein, daß alle Richter nicht blos Richter des beſonderen Staats in Deutſchland, ſondern zugleich deutſche Richter ſind, welche alle zuſammen die Verbindlichkeit haben, die Reichsgeſetzgebung zu behaupten. Wenn daher in Deutſchland ein Verbrechen begangen worden iſt, ſo darf und ſoll jeder Deutſche Richter, auch wenn es nicht binnen den Grenzen des particulären Staats, deſſen Richter er iſt, vorfiel, ſtrafen, allein nicht nach dem Particulargeſetz ſeines

nes Landes 1) — denn dieſes verband den Verbrecher auſſer dem Lande nicht — ſondern nach der, hier einzig denkbaren Quelle, der Reichsgeſetzgebung, nur muß dieſe nicht durch die Particulargeſetzgebung des Landes, wo das Verbrechen begangen ward, oder wo es geſtraft werden ſoll, ganz aufgehoben ſeyn. Eine gelindere oder ſchärfere Strafe, welche das Particulargeſetz des Landes, wo das Verbrechen begangen ward, ſetzt, kann ihn nicht kümmern, denn der Verbrecher erlangt kein ius quaeſitum auf die Strafe dieſes beſtimmten Geſetzes, aber wohl muß er auf die gelindere oder ſchärfere Strafe des Particulargeſetzes Rückſicht nehmen, welches ihm von der geſetzgebenden Macht des Landes, wo er Richter iſt, zur Norm bey ſeiner Rechtsſprechung gemacht worden iſt 2).

1) Selbſt dann nicht, wenn an dem Ort, wo das Verbrechen begangen wurde, daſſelbe, vermöge Particulargeſetzes, galt.

2) *G. L. Böhmer* de del. extra territorium admiſſis Gött. 1748. *I. Achat. Rudolph* de poena delictorum extra territorium admiſſorum Erl. 1790. Beyde kommen aber nicht ganz mit mir überein.

§. 265.

Findet der Richter den Handelnden durch das Geſetz verbunden, ſo betrachtet er nun 2) die Handlung deſſelben und prüft, ob dieſe die Bedingungen an ſich trägt, welche das Geſetz zu ſeiner Anwendung vorausſetzt. Die ganz allgemeine Bedingung jedes Strafgeſetzes, auch in Deutſchland, iſt, daß nur menſchliche Handlungen unter daſſelbe ſubſumirt werden können; daß alſo da wo dem Menſchen der Gebrauch ſeiner

ner Vernunft nicht möglich war, — mithin keine Zurechnung Statt findet, auch keine Strafe erkannt werden ſoll 1). Darum werden Kinder 2), Wüthende 3), durch Trunkenheit 4) und Leidenſchaft unwillkührlich hingeriſſene, durch Zufall 5), oder Menſchengewalt genöthigte 6) u. ſ. w. von aller Strafe befreyt.

1) P. G. O. a. 150.

2) L. 12 D. ad l. Corn. de Sicar. „infans vel furioſus, ſi hominem occiderint, lege Cornelia non tenentur, cum alterum innocentia conſilii tuetur, alterum fati infelicitas excuſat.“ P. G. O. a. 179. Wie lange dauert die Kindheit. L. 7. C. de poen.

3) Lex cit. L. 9. ad Leg. Pomp. de parricid.

4) c. 7. C. 15 qu. 1. — Es verſteht ſich übrigens, daß die Verſetzung in einen ſolchen Zuſtand nicht müſſe zugerechnet werden können, denn in dieſem Fall muß die Strafe der entfernten Schuld ſtatt finden. Ja die Reichsgeſetze ſtrafen in dieſem Fall die Trunkenheit, wenn auch keine ſtrafbare Handlung die Folge derſelben geweſen iſt. R. A. v. 1531. 1748 und 1577. Reuterbeſtallung von 1570.

5) P. G. O. a. 146.

6) L. 167. §. 1. de reg. jur. „qui juſſu judicis aliquid agit, non videtur dolo malo agere, quia parere neceſſe eſt.“ Deutlicher noch iſt c. 13. C. 23. q. 5.

§. 266.

Trägt die Handlung die allgemeine Bedingung aller ſtrafbaren Handlungen an ſich, ſo muß der Richter nun noch prüfen, ob auch die beſonderen Bedingungen, welche das Geſetz zur Erkennung der beſtimmten Strafe

in

in ihrem Umfang erfordert, vorhanden ſind. Alsdann nur kann er entſcheiden, ob geradezu auf die geſetzliche Strafe zu erkennen ſey, oder dieſe gemildert, oder geſchärft werden müſſe.

Erſter Unterabſchnitt.

Vom richterlichen Milderungsrecht.

---

§. 267.

Aus denſelben Quellen, woraus alle Milderungsgründe abgeleitet werden müſſen (§. 150.), leiten auch die deutſchen Geſetze dieſelben ab, und beſtätigen daher ganz das, was wir §. 151 u. f. aus der Natur der Sache lernten.

§. 268.

Darum finden wir auch in unſern Geſetzen I. wegen Mangel an der Freyheit des Entſchluſſes als Milderungsgründe aufgenommen.

a) Das frühe Alter. Unmündige, ſagen ſie, können nur alsdann geſtraft werden, wenn ſie ſchon angefangen haben, willkührlich zu handeln, ſchon zur Mündigkeit heranreifen (pubertatis proximi ſind) (§. 18. I. de obl. ex del. L. 111. de reg. iur.). Indeſſen laſſen ſie hier ſo lange noch nicht die volle Strafe des Verbrechens zu (L. 108 de reg. iur. L. 16. §. 3. de poen. P. G. O. a. 164.), bis daß der junge Verbrecher in ſeinen Handlungen zeigt, daß er zur Mündigkeit gelangt ſey, geſetzt auch daß ſeine Jahre und körper-

liche Beſchaffenheit dieſes noch nicht hätten vermuthen laſſen (die Bosheit das Alter erfüllet a. 164). 1)

b) Große Dummheit und c) ſchlechte Erziehung. Dieſes iſt es, was ſie unter dem Namen der ruſticitas begreifen (L. 7. §. 4. de iurisd. L. 3. §. 22. de SCto Silan.), welcher ſie jedoch hauptſächlich nur bey dem blos poſitiven (§. 99.) Verbrechen Würckung verſtatten (L. 2. C. re in ius vocat.)

d) Bey hohem Alter wiederkehrende Unmündigkeit (L. 3. § 7. de SCto Silan.), bis der Greis zur Kindheit herabſinkt. Die dem Alter ſchuldige Achtung kann der verbrecheriſche Greis nicht zu ſeiner Hülfe anrufen, denn nicht die Quantität der verlebten Jahre kann Anſprüche auf jene Achtung begründen, ſondern nur die Qualität 2)

e) Zurückgelaſſene Schwäche von Krankheiten. (P. G. O. a. 179.) 3)

f) vorübergehende Zuſtände der beſchränkten Geiſtesthätigkeit, wie bey Trunckenheit (c. 7. 9. C. 15. q. 1. P. G. O. a. 179.) und heftigen Gemüthsbewegungen (P. G. O. a. 137. R. A. 1495. Tit. Von denen, die aus Hitze oder Zorn ſchwören.) 4)

g) Mangelnde genaue Bekanntſchaft mit der Beſchaffenheit der Handlung. Daher denn auch die gelindere Strafe der Culpa (P. G. O. a. 134. 136. 148. 146. „aber demnacht iſt mer Barmhertzigkeit bei ſolchen Entleibungen, die ungeverlich auß Geylheit und Unvorſichtigkeit, doch wider des Theters willen geſchehen, zu haben, dann was argliſtig und mit Willen geſchicht,

ſchicht." L. 7. ad L. Corn. de Sicar. Die ſcheinbaren Widerſprüche der L. 3. §. 2. ad L. Corn. de Sicar. und L. 38. §. 5. de poenis ſind leicht zu heben.) Es ſcheint übrigens ſogar dem Geiſte unſrer ganzen Geſetzgebung gemäß, daß nur bey Verbrechen, welche unerſetzlichen Verluſt würcken, Strafmilderung wegen Culpa eintritt, ſonſt aber die Culpa von aller Strafe befreyt, wenn nicht der Unachtſame durch Wiederholung ſolcher Handlungen beweiſet, daß der Schadenserſatz allein, wozu er immer verbunden bleibt, nicht im Stande geweſen ſey, ihn hinlänglich aufmerkſam zu machen, oder er noch ganz beſondre Beweggründe hatte, aufmerkſam zu ſeyn.

Anm. a) Nur bey den blos durch die beſondern Geſetze Deutſchlands ſtrafbar gemachten Handlungen kann Unwiſſenheit des Geſetzes zur Milderung vorgeſchützt werden, L. 3. §. 22. de SCto Silan. bey andern iſt ſie allein immer affectirt L. 9. D. de iur. et facti ignorant.

b) Die Unwiſſenheit der Geſetze mildert vorzüglich bey Weibern L. 38. §. 2. 4. ad Leg. iul. de adulter. wiewohl dieſe ſonſt den Männern gleich behandelt werden. L. 9. D. de iur. et facti ignorantia.

1) Vergl. Bibliotheck für peinliche Rechtsgelehrſamkeit und Geſetzkunde 1 B. 1 St. S. 1.

2) **Kleinſchrod** a. a. O. 2 Th. S. 137. widerſpricht.

3) Dahin gehört auch Melancholie und daraus erzeugter Lebensüberdruß. Vergl. **Kleinſchrod** a. a. O. 1 Th. §. 102.

4) Vergl. vorzüglich **Kleinſchrod** a. a. O. §. 107 — 129. Von den Nachtwandlern vergl. noch *I. H. Fricke* de noctambulis. Halae 1773.

§. 269.

Eben ſo finden wir der Gründe, welche auſſer dem Handelnden liegen und dennoch die Freyheit ſeines Entſchluſſes beſchränken, ausdrücklich in den Geſetzen gedacht. So erkennt die L. 1. §. 1. de abig gelindere Strafe auf einen Fall, wo eine unvermuthete Gelegenheit hinriß, und wie ſehr es berückſichtigt werde, wenn Gewalt oder Drohung unſern Entſchluß zum Theil erzeugte, beweiſet ein flüchtiger Blick auf das c. 5. X. de his quae vi metusque cauſa fiunt und die L. 17. §. 7. D. de iniur.

Anm. Verführung finden wir nicht allein als Milderungsgrund aufgeführt. Reue und freywilliges Geſtändniß mußte zwar nach dem Geiſte der canoniſchen Geſetze viel würcken (c. 11 C. 12 q 1. „Si quis ultro confiteatur, parcatur illi et oretur pro illo.") — allein uns verbindet dieſes nicht. Beſſer ſtimmen mit uns die römiſchen Geſetze überein L. 65. C. de furtis L. 5. de vi bon. rapt.

§. 270.

Nicht minder erklären unſre Geſetze deutlich, daß II, wegen Mangel an der ununterbrochenen Thätigkeit welche bey den Strafgeſetzen vorausgeſetzt wird, Milderung ſtatt finden müſſe.

1) Wenn das Verbrechen nicht ausgeführt worden iſt. Der a 178 der P. G. O. verweiſet hier ſo allgemein auf die Regeln von Zurechnung, daß man weder den nächſten Verſuch, nach den römiſchen Geſetzen (L. 3. §. 1 ad L. Corn. de Sicar. L. 1. f. ad L. Pomp. de parric. u. a. m.) dem vollendeten Verbrechen gleich achten, noch den, der den Grund ſeiner Nichtvollendung

in

in der erwachten Stimme der Vernunſt findet, von aller Strafe befreyen kann.

2) Wenn der Verbrecher nur als Gehülfe zu betrachten iſt. So ſehr auch einzelne römiſche Geſetze dieſem widerſprechen, ſo erhellet es doch klar aus dem a. 177 d. P. G. O. und dem c. 6. X. de homic. („Illi etiam qui, ut percuſſoribus opem ferant, accedunt, paulo minori debeat poena mulctari.") welche ganz die allgemeinen Grundſätze (§. 153) beſtätigen. Zu den allgemeinen Gehülfen müſſen auch diejenigen gezählt werden, welche

a) Verbrechen, die ſie hindern konnten, nicht hinderten, eine Verbindlichkeit, welche jeder, bey dem Eintritt in den Staat übernimmt (P. G. O. a. 111. 123. 150. L. 29. ad Leg. Iul. adult. L. 6. ad L. Pomp. de parric.) welche aber, wie in der angef. L. 6. durch beſondre Verhältniſſe noch ſtärkere Kraft erhält.

b) welcher begangene Verbrechen, wovon ſie zuverläßige Nachricht hatten, nicht anzeigten; — doch dieſes nur dann, wenn Amtsverbindlichkeit, oder beſondre bürgerliche Geſetze ſie zu der Anzeige verbanden, und keine Verbindlichkeit zum Gegentheil bey ihnen vorhanden war, wie bey Advocaten und Beichtvätern.

c) Obrigkeiten, welche bey erwieſenen Verbrechen ihres Namens durch Connivenz ſich unwürdig machen (L. 8. §. 2. C. ad L. Iul. de vi publ.) 1)

1) *I. L. E. Püttmann* de crimine conniventiae. Lipſ. 1781. (opuſc. iur. cr. n. 3.

Anm. Miturheber werden auch in unſern Geſetzen, in der Regel, einander gleich gehalten (L. 1. et 15. §. 1.

§. 1. D. ad Leg. Corn. de ſicar. L. 1. ad L. Pomp. de parr. aliaeque), wenn nicht beſondre Milderungs= oder Schärfungsgründe auf der Seite des einen, oder des andern vorhanden ſind. Auch die Ueberſchreitung des Auftrags, wenn man nur dieſes Wort nicht unrichtig verſteht, kann dem Auftraggeber nicht zugerechnet werden. Vergl. c. 3. de hom in 6to. welches hier nicht im Wege ſteht und *Kütsmann* de exceſſu eius, cui aut verberatio aut vulneratio alicuius mandata eſt, mandanti non imputando (opuſc. n. 1.).

§. 271.

Endlich wird III. auch nach unſern Geſetzen die Strafe gemildert, wenn durch unverſchuldete Leiden ſchon ein Theil derſelben erduldet worden iſt. L. 25. ff. de poen. („Si diutino tempore aliquis in *reatu* fuerit, aliquatenus poena ius ſublevanda fuerit &c.") L. 23. C. de poen. („Omnes quos damnationis conditio diverſis exiliis deſtinatos, metas temporis praeſtituti in carceris impleſſe cuſtodia deprehenderit, ſolutos poena, vinculisque laxatos cuſtodia liberari praecipimus, nec formidare miſerias ullas exilii. *Sit ſatis immenſorum cruciatuum ſimul luiſſe ſupplicia.*") Jedoch kann dieſes nur bey abſchreckenden Strafen Anwendung finden. 1)

1) Es widerſpricht Kleinſchrod Th. 2. §. 100.

Zweyter Unterabſchnitt.

Vom richterlichen Schärfungsrecht.

§. 272.

So wie die Milderungsgründe, eben ſo werden auch die Schärfungsgründe von unſern Geſetzen aus den näm=

nämlichen Quellen abgeleitet, welche wir §. 156. folg. kennen gelernt haben. Nur iſt noch zu bemerken; daß unſre Geſetze ihnen auch noch bey ſolchen Strafen, welche alle künftige Geſetzübertretungen unmöglich machen ſollen, Würkung verſtatten, welches dem nicht ſonderbar vorkommen kann, der es weis, daß man zur Zeit der Abfaſſung dieſer Geſetze die Wichtigkeit des Unterſchieds, zwiſchen Strafen zur Abſchreckung von künftigen Verbrechen und zur Unmöglichmachung derſelben noch nicht genau kannte.

§. 273.

So werden daher I. in Anſehung der Freyheit des Entſchluſſes als Schärfungsgründe anerkannt a) ein beſonders großer abſichtlich angerichteter Schaden. Man ſieht dieſes daraus, daß die Geſetzgeber ſelbſt hierauf bey ihrem Maasſtab der Strafen Rückſicht nehmen (Vergl. z. E. L. 28. §. 12. D. de poen.) und den Richtern denſelben Maasſtab zur Beobachtung empfehlen. — b) Verletzung einer doppelten Verbindlichkeit, es ſey nun noch eine beſondre Verbindlichkeit gegen den Staat (L. 8. C. de episc. et clericis L. 13. §. 8. C. de iudic.), oder gegen den Beleidigten 1) (P. G. O. a. 122 und 177. L. 7. §. 8. de iniur. vorhanden geweſen. c) Concurrenz der Verbrechen, wovon im Anfang.

1) Aus keinem andern Grunde erſcheint der Verwandten-Mord, die Blutſchande ꝛc. als höhere Verbrechen. Zwar werden Entwendungen zwiſchen Eltern und Kindern gelinder geſtraft; allein hiervon liegt der Grund nicht in der Verwandſchaft. Vergl. **Quiſtorp** Beyträge ꝛc. n. XXXI. S. 482 folg.

§. 274.

Und eben ſo fließt es aus dem Geiſte der ganzen Geſetzgebung, daß, II, wegen einer auſſerordentlichen Thätigkeit zur Durchſetzung der geſetzwidrigen Maxime, die beſonders grauſame abſichtlich veranſtaltete Ausführung der That, ſo wie die Ueberwindung beynah unüberſteiglicher Hinderniſſe bey der Ausführung derſelben als Schärfungsgründe angeſehen werden müſſe (arg. L. 16. §. 6. de poenis. L. 1. §. 1. de abigeis.) 1)

1) Daß ein Verbrechen häufig an einem Ort begangen wird, iſt kein Schärfungsgrund für den Richter, wohl aber kann es den Geſetzgeber, welcher dadurch meiſtens von der Unzweckmäßigkeit der bisherigen Strafe überzeugt wird, bewegen, ein neues Geſetz über dieſen Fall zu geben.

Chr. Erxleben pr. poteſtas criminalis circa frequentiam delictorum in diſceptationem vocata. Marb. 1789.

Anhang zum zweyten Unterabſchnitt.

Von der Concurrenz der Verbrechen.

---

§. 275.

Im allgemeinen beſtätigen unſre Geſetze auch hier die Regeln, welche wir, nach der Lehre von der Zurechnung (§. 153 — 163) aufſtellen mußten. So ſagt P. G. O. a. 163. daß bey zuſammenfließenden Verbrechen die Strafe nach der weitern Beſchwerung zu erkennen ſey. Im übrigen ſtellen die Geſetze die allgemeine Regel auf, daß die Strafe des einen Verbrechens, die des andern nicht aufhebe (L. 2. D, de del. priv. c. 1.

X. de

X. de poen.). Wenn aber die Vollziehung der mehreren Strafen nicht möglich iſt, oder die erſten Verbrechen, bey wiederholten, ſchon beſtraft worden ſind, dann wollen ſie auf geſchärfte Strafe erkannt wiſſen. Sie ſelbſt haben dieſes durch Beyſpiele gezeigt (P. G. O. art. 161. 162.), und wo ſie keine beſondere Strafe auf die Wiederholung geſetzt haben, doch dem Richter die Pflicht zur Strafſchärfung aufgelegt (L. 28. §. 3. 10. de poen. L. 8. §. 1. C. ad Leg. Iul. de vi publ.), welches alles jedoch nur von abſchreckenden Strafen zu verſtehen iſt (arg. P. G. O. a. 178.)

a) Des Falls, wo mehrere Verbrechen in derſelben Sinnenberauſchang an demſelben Gegenſtand fortgeſetzt werden, gedenken die Geſetze nicht; allein eben deswegen tretten auch bey ihm die allgemeinen Grundſätze ein, welche in allen andern Fällen die ausdrückliche Billigung der Geſetze erlangt haben.

Dritter Unterabſchnitt.

Vom richterlichen Verwandlungsrecht.

§. 276.

In Deutſchland kommen die Fälle einer nothwendigen Verwandlung auſſer den beyden im §. 165 bemerkten, noch weit häufiger vor, denn manche der ehmals üblichen Strafarten hat der Gerichtsbrauch in ganz Deutſchland, oder doch in den meiſten Provinzen deſſelben abgeſchaft, wie z. B. von den verſtümmelnden Strafen, und dem dieſen gleichzurechnenden Brandmarken, ſo wie auch faſt allgemein von dem Staupbeſen und der Landesverweiſung bekannt iſt. Hier würde der Richter öfters in nicht geringe Verlegenheit kommen, wenn

wenn nicht derſelbe Gerichtsbrauch die Stelle der abgeſchaften Strafen mit andern erſetzt hätte, auf welche zu erkennen wir eben ſo gut verbunden ſind, als wir die Abſchaffung jener ungerechten Strafen durch den Gerichtsgebrauch anzuerkennen uns befugt glauben.

§. 277.

So rechnet faſt allgemein der Gerichtsgebrauch die Strafe der Stäupe, welcher bloße Ehrloſigkeit gleich gezählt wird, einer zehnjährigen Zuchthausſtrafe; die verſtümmelnde Strafen, weil ſie mit körperlichen Schmerzen und Schaden für die Geſundheit den Verbrecher mit den Zeichen der bürgerlichen Verworfenheit belegen, einer 15 jährigen Zuchthausſtrafe; 10 jährige Landesverweiſung einer 2 jährigen Zuchthausſtrafe, und ewige Landesverweiſung einer 4 jährigen Zuchthausſtrafe gleich. Dieſe Zuchthausſtrafe läßt ſich nun leicht wieder mit bloßer Gefängnisſtrafe und mit der Strafe der öffentlichen Arbeiten (wovon der zweyte Grad ohngefähr noch einmal ſo hart iſt) vergleichen.

a) Vergl. **Quiſtorp** Beytr. n. 17. und **Kleinſchrod** a. a. O. Th. 3. K. 10.

Dritter Titel.

Von den Rechten des Geſetzgebers in Anſehung des bekannt gemachten Strafgeſetzes.

§. 278.

Vermöge des den Geſetzgebern zugeſchriebenen Rechts, Ausnahmen von den Geſetzen zu machen (privile-

vilegia concedendi), haben auch Deutſchlands Geſetzgeber von jeher nicht nur Begnadigungen, Strafmilderungen und Abolitionen, ſondern auch Strafſchärfungen (in Fällen wo der Richter nach den Geſetzen nicht ſchärfen durfte) und Strafenverwandlungen, vermöge ihrer Machtvollkommenheit, erlaſſen.

§. 279.

Das Begnadigungsrecht, beſonders vor vollzogener Strafe, ſetzt den Geſetzgeber äuſſerſt leicht der Gefahr aus, höchſt ungerecht zu ſeyn, — ſowohl gegen den ganzen Staat wenn (was immer ſeyn ſollte) die vom Geſetz beſtimmte Strafe nothwendig war, als auch gegen den Beleidigten, wenn dieſer dadurch in ſeinen wohlerworbenen Rechten gekränkt würde. Die einzigen Fälle beynah, wo ſich unſre Geſetzgeber dieſes gefährlichen Rechts bedienen, iſt wenn groſe Verdienſte um den Staat, oder ein vorheriger guter Lebenswandel dem Verbrecher zu ſtatten kommen.

Anm. 1) Von der Wiederherſtellung in den vorigen Stand, ex capite iuſtitiae, welche aber freylich öfters nur ſymboliſch geſchehen kann, vergl. C. *Th. Gutjahr* de cauſis et modo reſtituendi eos, in quos iniuſte aut inquiſitum fuit, aut animadverſum. Lipſ. 1796.

2) Die Meinung derer, welche in Anſehung der Verbrechen, auf welche die Bibel Strafe ſetzt, kein Diſpenſationsrecht dem Geſetzgeber zugeſtehen, wohl aber in Anſehung der übrigen, bedarf keiner ernſthaften Widerlegung. *Boehmer* ad *Carpzov* qu. 150. obſ. I.

§. 280.

§. 280.

Häufiger iſt der Gebrauch des Milderungs und Verwandlungsrechts, da manche unſrer geſetzlichen Strafen noch nicht ganz zweckmäßig ſind, manchmal auch die Vollziehung eines Theils der Strafe ſchon den Zweck erreicht, welchen die ganze hatte erreichen ſollen.

§. 281.

Die Abolition iſt noch weit gefährlicher als die Begnadigung. Wird indeſſen von derſelben Gebrauch gemacht, ſo verſteht es ſich von ſelbſt, daß das inwiefern ebenfalls von dem Geſetzgeber abhänge. Sie kann nie das Andenken an die That ganz vertilgen, wohl aber kann ſie den, welchem ſie ertheilt iſt, eben ſo gegen kränkende Vorwürfe, ohne gerechte Abſicht, ſchützen, als der Staat dieſes gegen den Begnadigten und Beſtraften zu thun verbunden iſt.

a) Möchten doch die Worte Pflaums in dem Entwurfe zur neuen Bambergiſchen Geſetzgebung Th. III. §. 78. allgemeines Geſetz werden.

§. 282.

Von dem Schärfungsrecht wird wohl am ſeltenſten Gebrauch gemacht, und nie ſollte dabey vergeſſen werden, was die L. 20. C. de poenis ſagt.

a) *Richler* de poena ab irato principe extra ordinem imperata in diem triceſimum differenda ad L. 20. C. de poen. Lipſ. 1781.

Zwey-

Zweyten Buches, Erſten Theiles Zweyte Abtheilung.

Von den einzelnen Verbrechen und den Strafen derſelben.

A. Verbrechen, welche die öffentliche Rechtsſicherheit unmittelbar angreifen.

I.) Verbrechen, bey welchen die Wahrſcheinlichkeit künftiger aus einer geſchehenen Verletzung hervorgeht.

Erſter Hauptabſchnitt.

Verbrechen gegen die öffentliche Rechtsſicherheit der einzelnen Bürger.

Erſtes Kapitel.

Verbrechen, welche das Eigenthum der Bürger beeinträchtigen.

§. 283.

Jede Handlung, wodurch ein Andrer in dem Gebrauch ſeines Vermögens durch Eigenmacht 1) geſtört wird, iſt eine Beeinträchtigung deſſelben. Dieſe kann durch eigenmächtige Beſitzergreifung, oder ohne dieſelbe geſchehen. Von beyden müſſen wir beſonders handeln.

1) Des=

1) Deswegen gehört es nicht hierher, wenn einer durch ungerechte Anmaßungen vor Gericht fremdes Eigenthum zu beeinträchtigen ſucht. Einen ſolchen treffen nur die bekannten Folgen eines muthwilligen Proceſſirers.

Erſter Titel.

Von Beeinträchtigung des Eigenthums durch eigenmächtige Beſitzergreifung.

§. 284.

Die eigenmächtige Beſitzergreifung des fremden Guthes kann aus gewinnſüchtigen Abſichten, oder ohne dieſe vorgenommen werden. Die erſtere kann ferner ſowohl an unbeweglichen Gütern geſchehen (Invaſien), und zwar entweder durch angewandte Gewalt und Drohungen (durch Concuſſion), oder ohne dieſe, als auch an beweglichen, und hier ebenfalls entweder durch Gewalt gegen den Beſitzer (Raub) oder durch Drohungen (Erpreſſung), oder ohne dieſe (Diebſtahl).

Erſter Abſchnitt.

Von den eigenmächtigen Beſitznehmungen aus gewinnſüchtiger Abſicht.

Erſter Unterabſchnitt.

Von den eigenmächtigen Beſitzergreifungen einer beweglichen Sache.

Erſter Abſatz.

Vom Diebſtahl.

G. Steph. Wieſand de poena furti varia Witteb. 1778.

G. Al. Kleinſchrod de furti vere talis notis caracteriſticis, conſummatione atque ſupplicio. Wirceb. 1792.

I. Begriff und Eintheilungen des Diebſtahls.

§. 285.

Diebſtahl iſt Wegnahme einer fremden beweglichen Sache aus dem Beſitz eines Andern, ohne deſſen Einwilligung, jedoch ohne gebrauchte Gewalt oder Drohungen gegen deſſen Perſon aus gewinnſüchtiger Abſicht.

a) Die Römer, welchen der Diebſtahl, anfangs wenigſtens, bloßes Privatverbrechen war, dehnten den Begriff des Diebſtahls viel weiter aus. L. 1. §. 3. D. de furt. „Furtum eſt *contrectatio* fraudoloſa, lucri faciendi cauſſa, vel ipſius rei, vel etiam uſus eius, poſſeſſionisve.“ Wir können zwar in Anſehung des furti uſus und poſſeſſionis von den Röm. Geſetzen in ſo fern ſie die Beſtrafung betreffen keinen Gebrauch mehr machen, allein das, was ſie von den remediis rei perſecutoriis und den übrigen Folgen dieſer unerlaubten Handlungen beym Civilgericht beſtimmen, iſt allerdings noch verbindlich. Vergl. Schott diſſ. de furto uſus Lipſ. 1776.

§. 286.

Zu dem Begriff des Diebſtahls gehört alſo I. Wegnahme einer beweglichen Sache aus dem Beſitz eines Andern. Der Dieb muß daher a) von einer beweglichen Sache würcklich Beſitz ergriffen haben. So lange die Sache noch nicht aus der Gewahrſam des Beſtohlnen gebracht worden iſt, kann der Diebſtahl nicht als vollendet angeſehen werden 1); allein daß er die

Sache auch ſchon in ſeine Gewahrſam gebracht habe wird hierzu im geringſten nicht erfordert 2). Die Beſitzergreifung einer unbeweglichen Sache iſt zwar ſtrafbares Verbrechen, allein unter den Begriff des Diebſtahls gehört ſie nicht, 3) und kann nicht von den Geſetzen darunter gebracht werden, weil ſie für den Staat bey weitem weniger gefährlich iſt. Die Sache, deren Beſitz der Dieb ergreift, muß vorher b) in dem Beſitz eines Andern geweſen ſeyn, d. h. die Sache welche er ſich unrechtmäßig zueignen will, muß weder von ihm ſelbſt beſeſſen geweſen ſeyn, noch als allem Beſitz entzogen betrachtet werden können 4). Ob die Sache nun in dem Civil= oder Natural=Beſitz des Andern, in enger Gewahrſam deſſelben, oder nicht war, ob der Dieb es wußte von wem ſie beſeſſen wurde, oder nicht, iſt einerley 6).

1) Die directarii, welche ſich, um zu ſtehlen, in die Häuſer ſchleichen, ſind daher noch nicht mit der Strafe des conſummirten Diebſtahls zu belegen, wiewohl die Geſetze auf dieſe, beſonders gefährliche Art des diebiſchen Conats eine beſondre ſcharfe Strafe geſetzt und dadurch aus dieſem diebiſchen Einſchleichen gleichſam ein beſondres Verbrechen (crimen directariatus) gebildet haben, wovon unten.

2) Der Art. 158. der P. G. O. ſetzt dieſes auſſer Zweifel. Demohnerachtet beſtehen verſchiedene Schriftſteller auf einem entgegengeſetzten völlig ungegründeten Gerichtsbrauch. Vergl. *Carpzovii* pr. nov. rer. crim. qu. 88. n. 5. *Pufendorf* proc. crim. c. 25. §. 48.

3) Vergl. §. 7. f. de uſucap. L. 25. pr. D. de furtis. Vor Juſtinian gehörte dieſe theſis unter die ſtreitigen.

4) Man ſieht dieſes deutlich aus allen deutſchen Geſetzen l. P. Sax. L. II. a. 29. L. III. a. 22. l. P. Alem.

Alem. cap. 254. (Ed. Senkenb.) beſonders auch ſelbſt aus der P. G. O. Art. 170., wiewohl eben nach dieſem Artikel (nicht aber nach dem Gerichtsgebrauch vergl. unten die Lehre vom Betrug) auf den Unterſchied zwiſchen Unterſchlagung und Diebſtahl nicht viel ankömmt.

5) Deswegen iſt das Zurückbehalten einer (ſogenannten) gefundenen Sache bald Unterſchlagung bald wahrer Diebſtahl.

§. 287.

II. Muß bey dem Diebſtahl eine fremde Sache weggenommen werden. Sein Eigenthum kann niemand ſtehlen 1), aber jede andre Sache, ſobald er nicht überzeugt iſt, daß ſie herrenlos ſey.

1) Darum begeht der Pfandſchuldner, welcher ſich heimlich in den Beſitz der verpfändeten Sache ſetzt, keinen Diebſtahl, ſelbſt dann nicht, wenn er dadurch den Pfandgläubiger um die Summe des Pfandſchillings bringt, oder ſich den Werth des Pfandes erſetzen läßt, weil dieſes unter dem Schein Rechtens geſchieht. Es widerſpricht Stelzer Lehrbuch des Criminalrechts §. 595. art. a.

§. 288.

III. Muß der bisherige Beſitzer in die Wegnahme der Sache nicht eingewilligt haben. Selbſt dann, wenn der Beſitzer von dem Diebſtahl Wiſſenſchaft hatte, ja ſogar zuſah, und doch weder redete noch hinderte, bleibt die Wegnahme immer Diebſtahl, es müſte denn dieſes Betragen nur allein aus ſtillſchweigender Einwilligung zu erklären ſeyn 1). Ueberredung aus wahrſcheinlichen Gründen von einer dennoch nicht geſchehenen Einwilligung kann nur den Vorwurf des dolus von dem Diebe entfernen.

 1) L. 7.

1) L. 7. § 1. D. de furt. insbeſondre §. 8. I. de obl. quae ex del. u. L. 91. ff. de furt.

a) Wenn der Beſitzer einwilligte, ohne daß der, welcher die Sache wegnahm, dieſes glaubte, ſo iſt kein Diebſtahl begangen (vergl. §. 146. a). §. 8. I. al. leg.

§. 289.

IV. Muß keine Gewalt oder Drohung gegen die Perſon des Beſitzers dieſen zur Herausgabe der Sache gezwungen haben; ſonſt wird die Handlung Raub, oder Concuſſion.

§. 290.

V. Muß der Handelnde zum Zweck gehabt haben, durch die weggenommene Sache ſich auf irgend eine Art in Anſehung ſeines Vermögens Vortheil zu verſchaffen (animus lucrifaciendi); ſey's durch würcklichen Zuwachs, oder durch Verhinderung eines Abwachſes 1). Ob der aus der Handlung gehoffte Vortheil würcklich von dem Dieb genoſſen worden, oder nicht, iſt einerley 2). Wenn der Handelnde voraus ſah, daß er die gehoffte Bereicherung durch Wegnahme der Sache nicht anders, als widerrechtlich, befriedigen könne, ſo iſt der Diebſtahl dolos, glaubte er das Gegentheil, wiewohl es in ſeinen Kräften ſtand, durch genauere Ueberlegung dieſen Wahn ſich zu benehmen, ſo iſt der Diebſtahl ein culpoſer. 3)

1) Daß von dem geſtohlnen Gut ein nützlicher, oder wohl auch wohlthätiger Gebrauch gemacht wurde, entfernt den Begriff des Diebſtahls nicht. Vergl. L. 54. § 1. D. de furt.

2) Eben ſo wenig macht es einen Unterſchied, ob der Vortheil aus der Sache oder wegen der geſtohlnen Sache gezogen wurde. Lezteres nennt Leyſer (ſp. 537. m. 28.) einen indirecten Diebſtahl.

3) Bey=

3) Beyſpiele liefert der §. 288. am Ende, (wiewohl die Römer hier gar nicht den Namen furtum zulaſſen, weil ihnen die actio furti gegen den Culpaten zu hart ſcheint L. 46. §. 7. D de furt.) der §. 287 am Ende, ſo wie die Note 5. zum §. 286.

§. 291.

Alle Arten beweglicher Sachen können Gegenſtand des Diebſtahls werden, indeſſen bekommt der Diebſtahl darnach verſchiedene Benennungen. So hat man Früchte 1), Fiſche 2), Eßwaaren 3), Bienen 4), Wild 5), Vieh und Pferde 5), Holz 6), Garten Diebſtahl, Expilation der Erbſchaft 7), Diebſtahl an Todten 8) und Grabmählern, Kirchendiebſtahl (Raub) ꝛc.

1) P. G. O. a. 167. 2) P. G. O. a. 169.

3) Aber nicht Naſchereyen. 4) G. A. **Kleinſchrod** Vom Wilddiebſtahl, deſſen Geſchichte, Strafe und Gerichtsſtand. Würzburg 1790.

5) *G. L. Boehmer* de abigeatu et furto equorum. Gött. 1742. Particulargeſetze ſtrafen dieſen hier und da mit ſchärferer Strafe, als andern Diebſtahl. —

6) P. G. O. a. 168.

7) Von den Gründen, warum die Römer dieſen Namen erfanden, und warum wir nicht auf die röm. Geſetze über dieſe Materie achten.

8) Dieſes verdient eigentlich nicht ſo genannt zu werden, wiewohl es immer ſtrafbar bleibt.

§. 292.

Die Eintheilungen des Diebſtahls in den bey Tag und bey Nacht geſchehenen iſt von wenig Nutzen und kann höchſtens nur bey dem Erweis der Rechtmäßigkeit der geſchehenen Tödtung des Diebs zur Nothwehr in Anſehung der Vermuthungen einige Rückſicht verdienen 1).

1) P. G. O. a. 150. Ehemals glaubte man, es ſey die Rechtmäßigkeit der Tödtung des Diebs zur Nothwehr ſchon dadurch begründet, daß derſelbe bey nächtlicher Weile den Diebſtahl verſucht habe, allein, ſeit die P. G. O. hiergegen ſo ernſtlich und nachdrücklich a. a. O. geifert hat, iſt man ziemlich von dieſem Wahn abgekommen.

2) Von dem Hausdiebſtahl, welcher gegen den begangen wird, zu deſſen Haushaltung man gehört (a domeſticis). Es können dieſes Verwandte ſeyn (eigentlicher Hausdiebſtahl) oder nicht (uneigentlicher), wohin vorzüglich das Geſinde zu rechnen iſt. Der Hausdiebſtahl für ſich iſt nie Milderungsgrund, aber wohl können bey dem Hausdiebſtahl Milderungsgründe eintretten, wovon unten. Vergl. *C. A. Günther* de furto domeſtico. Lipſ. 1785.

Von der veralterten Eintheilung in furtum manifeſtum und nec manifeſtum.

§. 293.

Wichtiger ſind uns, um die Strafe des Diebſtahls kennen zu lernen, einige demſelben eigene Eintheilungen, welche die Geſetze 1) in Anſehung des Werths des geſtohlnen Guts 2) in Anſehung der Art der Vollziehung des Diebſtahls 3) in Anſehung der Beſchaffenheit des geſtohlnen Guts und des Ortes, von welchem es genommen wurde, bilden. Von jeder dieſer Eintheilungen muß beſonders geredet werden.

§. 294.

In Anſehung des Werths der geſtohlenen Sache theilt ſich der Diebſtahl in großen und kleinen. Großer Diebſtahl iſt, welcher die Summe von 5 Gulden (d. h. nach Uſualerklärung: von 5 ungariſchen Ducaten 1) erreicht oder überſteigt 2), kleiner Diebſtahl dagegen

gegen, welcher die Summe von 5 Gulden nicht erreicht 3). Blos der wahre Werth aber, welcher der Sache im gemeinen Leben zukommt, und welchen dieſelbe zur Zeit des verübten Diebſtahls würklich hatte, kann berückſichtigt werden, nicht der Preis, welchen Liebhaberey des Beſtohlnen ihr beſtimmte, nicht der zufällige, in Anſehung des Diebſtahls erlittene Schaden, nicht die Summe, welche der Dieb erhaſchen wollte, oder würcklich für die Sache, bey dem Verkauf derſelben, erlangte. Weil das Geſetz nur von einem Thäter redet, ſo fordert man bey einem, von mehreren begangenen Diebſtahl, daß Jedes Antheil an der Beute 5 Gulden betrage.

1) Mit Einſchluß des Aufgeldes, welches zur Zeit des begangenen Diebſtahls an dem Ort, wo er begangen wurde, für den Ducaten gegeben wurde.

2) art. 160. P. G. O. „vnnd fünff Gülden, oder darüber werth wer."

3) art. 157. „vnder fünff Gülden werth." Es iſt ſchändlich, daß ein *Carpzov* es wagt die deutlichen Worte des a. 160 „und fünff Gülden werth" pro non ſcriptis zu erklären, wenn gleich ſo viel nicht darauf ankömmt. Vergl. unten von der Strafe.

a) *F. A. Hommel* de furto magno eiusque poena Lipſ. 1747.

§. 285.

In Anſehung der Art der Vollziehung wird der Diebſtahl in den gemeinen und gefährlichen oder gewaltſamen (furtum ſimplex und qualificatum) eingetheilt. Gefährlicher Diebſtahl iſt, wenn der Dieb in die „Behauſung oder Behaltung bricht, oder ſteigt, oder mit Waffen, damit er jemand, der ihm Widerſtand

thun wollte, verletzen möchte, eingeht." 1) So klar auch dieſe Worte ſind und ſo ohne allen Zweifel aus ihnen die Beſtimmung hervorgeht, daß der gefährliche Diebſtahl auf dieſe dreyfache Art entſtehen könne, 2) ſo hat doch auch hier Carpzovs Machtſpruch 3), daß das Einſteigen oder Einbrechen mit Führung tödtlicher Waffen verbunden ſeyn müſſe, viele Nachbeter gefunden, bin endlich eignes Denken anfieng, der Autoritätsſclaverey den Tod zu bereiten.

1) P. G. O. a. 159.

2) Wer allenfalls glaubt, daß Carpzov durch die Möglichkeit eines Druckfehlers im a. 159 entſchuldigt werden könne, der leſe doch den Anfang und das Ende des a. 160.

3) pr. nov. rer. crim. qu. 79.

F. A. Hommel de furto qualificato Lipſ. 1759.
I. A. Hellfeld de iuſtitia poenarum capitalium praeſertim in crimine furti periculoſi et tertii. Ienae 1772.

§. 296.

Der Grund, warum das Geſetz einen Diebſtahl durch Einbruch oder Einſteigen einen gefährlichen nennt, liegt, nach dem wahren Sinn dieſes Artikels darin, weil von Menſchen, welche den Diebſtahl mit einer ſolchen Verlegenheit vollziehen und ſich dadurch ſelbſt den Weg zu einer ungehinderten Flucht erſchweren eben ſo gut, als von den bewafneten Dieben zu fürchten iſt, daß ſie gegen diejenigen, welche ſich ihnen widerſetzen, Gewalt gebrauchen und wohl gar Geſundheit und Leben derſelben in Gefahr ſetzen würden 1) dieſes zeigt uns den wahren Geſichtspunkt, von welchen allein wir beur-

beurtheilen können, was zu jeder der drey Arten von gefährlichen Diebſtählen erfordert werde.

1) Vergl. a. 159. Kleins Paraphraſe dieſes Artikels (in ſeinen Grundſätzen ꝛc. §. 242. Note) ſcheint mir den Sinn des Artikels nicht zu treffen.

§. 297.

Zum Begriff des gefährlichen Diebſtahls überhaupt gehört daher, auſſer den weſentlichen Erforderniſſen jedes Diebſtahls 1), daß derſelbe nicht in einer von Menſchen unbeſuchten Gegend geſchehe. Auſſerdem wird 1) zum Begriff des gefährlichen Diebſtahls durch Einbruch erfordert, daß durch eine mit Gewalt gemachte Oefnung in einem Wohnhaus oder andern Aufbewahrungsgebäude 2) der Dieb in daſſelbe eingedrungen ſey. Das bloſſe Ausheben einer Thüre mit den Händen, ohne gewaltſame Inſtrumente, das bloſſe Oefnen eines Schloſſes mit einem Dieterich, oder auch das Aufſprengen deſſelben mit Pulver 3) kann daher nicht für genügend angeſehen werden.

1) *A. E. E. Hemmann* diſſ. an poena capital. in attentato furto qualif. locum habet? Erford. 1775.

2) Der Streit darüber, ob die gewaltſame Oefnung einer wohlverwahrten Kiſte ꝛc. das Abſchneiden der Koffer, Felleiſen ꝛc. der Reiſenden u. ſ. w. ein gefährlicher Diebſtahl ſey, iſt völlig unnöthig. Alles dieſes ſind gemeine Diebſtähle, denn nicht das Aufbrechen, ſondern das Einbrechen qualificirt. Es widerſprechen *Kreſſ* ad art. 159. *Carpzov* qu. 79. welche beynah ungetheilten Beyfall bisher hierin finden.

3) *Böhmer* zu *Carpzov* a. a. O. ob. 3. hat hier einen

nen ungegründeten Unterſchied gemacht, ob Feuersgefahr zu befürchten ſey, oder nicht?

§. 298.

II) Zum Begriff des gefährlichen Diebſtahls durch Einſteigen gehört zwar nicht, daß es mit Hülfe einer Leiter geſchehen ſey, wohl aber, daß ſich der Dieb dadurch auſſer Stand geſetzt habe, dem Entdecker füglich zu entweichen. Ob auf= oder abwärts geſtiegen wird, iſt völlig gleichgültig, allein das Einſteigen durch ein Fenſter des unterſten Stockwercks (es müſte denn dieſes von beträchtlicher Höhe ſeyn) kann, nach dem Geſagten, den Diebſtahl ſo wenig qualificiren, als ein bloßes Hinanſteigen.

a) Klein a. a. O. glaubt, daß weder das Einbrechen, noch das Einſteigen qualificire, wenn der Dieb blos Eßwaaren, oder Feld= und Gartenfrüchte geſtohlen habe. Ich ſehe den Grund einer ſo ſonderbaren Behauptung nicht ein.

§. 299.

III) Zum gefährlichen Diebſtahl durch Bewaffnung wird erfordert, daß der Dieb ſich mit Waffen 1) verſehen habe, damit er ſich und das geſtohlne Gut, mit Gefahr für Leben und Geſundheit deſſen, der ſich ihm widerſetzen würde, vertheidigen könne. Derjenige, welcher würklich dieſen Gebrauch von Waffen macht, iſt alſo unbezweifelt ein gefährlicher Dieb, er mag vor dem Eingehen in das Haus, oder erſt nachher vor Wegnahme der Sache, die Waffen ergriffen haben. 2) Allein der, welcher, bey geſchehener Entdeckung ſeine Beute zurückläßt, und die Waffen nur ergreift, um ſein Leben gegen den erzürnten Entdecker zu ſchützen, kann nicht als ſolcher

cher betrachtet werden. Indeſſen iſt der würckliche Gebrauch zu dem Begriff des gefährlichen Diebſtahls durch Bewaffnung gar nicht nöthig, genug daß keine andre Urſach erhellet, 3) warum er ſich, ſey es vorher oder an dem Ort wo er die That begieng, mit Waffen verſah, und daß er nicht durch ſein Betragen, bey geſchehener Ertappung, die Vermuthung einer gefährlichen Abſicht bey der Bewaffnung, niederſchlägt.

1) Waffen werden hier für jedes Werckzeug genommen, wodurch das Leben oder die Geſundheit eines Menſchen Schaden leiden kann.

2) Das Wort eingeht muß aus dem deutlichen Sinn des Art. 159 erklärt werden.

3) Z. E. weil er gewöhnlich mit dieſem Inſtrument verſehen iſt; weil er die ergriffene Waffen ſelbſt ſtehlen will ꝛc.

Ueberh. vergl. *Steltzer* comm. de furibus armatis. Halae 1792.

a) Wenn Mehrere den Diebſtahl begangen haben, ſo ſind alle diejenigen gefährliche Diebe, welche an dem, was die Handlung zur gefährlichen macht, Antheil genommen haben. Beym bewaffneten Diebſtahl iſt es daher ſchon hinlänglich, wenn nur der eine bewaffnet iſt, und die andere, welche mit in das Haus oder Gebäude gegangen ſind, ſich auf dieſe Bewaffnung verlaſſen.

§. 300.

Endlich in Anſehung der Beſchaffenheit des geſtohlnen Guts und des Ortes, von welchem es genommen wurde, unterſcheidet die P. G. O. zwiſchen Diebſtahl geweihter Dinge, oder an geweihten Stätten, und anderen. 1) Jener heißt Kirchendiebſtahl (ſacrilegium), daher

dieſer weltlicher Diebſtahl. Der Kirchendiebſtahl kann daher auf dreyfache Art begangen werden 1). Durch Entwendung geweihter Sachen aus einem geweihten Ort, 2) durch Entwendung geweihter Sachen aus einem ungeweihten Orte, 3) durch Entwendung ungeweihter Sachen aus einem geweihten Ort 3).

1) P. G. O. a. 171.

2) In den römiſchen und canoniſchen Geſetzen hat das Wort ſacrilegium eine viel weitere Bedeutung. Vergl. *I. S. F. Böhmer* de variis ſacrilegii ſpeciebus ex mente iuris civilis Halae 1724. u. *eiusdem* diſſ. II. de variis ſacrilegii ſpeciebus ex mente iuris canonici Halae 1727.

3) P. G. O. a. 171.

II) Geſetzliche Strafen des Diebſtahls.

G. A. Wieſand de poena furti varia. Witteb. 1788.

a) Des weltlichen.

§. 301.

In Anſehung des erſten gemeinen großen Diebſtahls läßt die P.G.O. 1) dem Ermeſſen des Richters einen großen Spielraum. Sie beſtimmt nur, daß eine peinliche Leibesſtrafe ſtatt finden ſolle, welche, nach den Umſtänden, bis zur Todesſtrafe verſchärft werden könne. Um hier das wichtige Verhältniß treffen zu können verweißt ſie den Richter auf die Lehre von der Zurechnung überhaupt, und ſchärft ihm beſonders ein, auf die Verhältniſſe des Diebs (vorzüglich ob er Aenderung ſeines Lebenswandels hoffen läßt) und auf die Größe des Werths des geſtohlnen Guts zu ſehen. Es

läßt

läßt ſich daher leicht erwarten, daß man faſt nie zu dem Extrem der Todesſtrafe ſchreite, es müſten denn alle Umſtände den Dieb als einen unverbeſſerlichen Verbrecher darſtellen 2). Immer aber muß, wenigſtens wenn der Diebſtahl dolos iſt, auf eine harte Leibesſtrafe (gemeiniglich Stockzüchtigung oder einige Jahre Zuchthaus) erkannt werden. 3)

1) A. 160.

2) Daß dieſer Satz durch den Gerichtsgebrauch geſetzlich ſey, wird die Folge beweiſen.

3) Wo Carpzov geleſen hat, daß die P. G. O. in der Regel auf den großen Diebſtahl die Todesſtrafe ordne iſt ſchwer zu errathen. Wahrſcheinlich in den ſächſiſchen Geſetzen.

§. 305.

In Anſehung des erſten gemeinen kleinen Diebſtahls hat die P. G. O. 1) ihre Sttafbeſtimmung ganz in dem Geiſt det römiſchen Geſetze eingerichtet; allein ein allgemeiner Gerichtsgebrauch hat dieſe Beſtimmung ſchon lange, weil ſie mit den übrigen Verordnungen der P. G. O. über den Diebſtahl in keiner Harmonie ſteht, abgeändert 2). Weil nämlich der art. 160 deutlich beweißt, daß übrigens, nach Karls V Abſicht, der Werth des geſtohlnen Guts der Hauptgeſichtspunkt bey Beſtimmung der Strafe ſey, ſo läßt man dieſen auch bey Feſtſetzung der Strafe des kleinen Diebſtahls nicht auſſer Augen, und beſtraft um ſo härter, je mehr derſelbe dem großen ſich nähert. Die geringſten Fälle werden gewöhnlich mit Ausſtellung ans Halseiſen, eine oder einige Wochen Gefängniß oder Geldſtrafe abgebüßt 3).

1) A. 157 und 158.

2) Auſſer *Graſſ* widerſpricht hier kein Schriftſteller.

3) Beſonders empfiehlt der a. 167 bey den ſogenannten Munddiebſtählen Gelindigkeit. Gewöhnlich wird daher hier nur auf einige Tage Gefängnißſtrafe erkannt.

§. 303.

Die Strafe des zweyten gemeinen Diebſtahls beſteht, wenn der Dieb für den erſten ſchon ſeine Strafe erduldet hat, in der, wegen der Wiederholung, um etwas verſchärften Strafe des erſten, es ſey großen oder kleinen, Diebſtahls. Iſt die erſte That aber noch nicht beſtraft worden, ſo ſoll der Werth der bey den geſtohlnen Güther zuſammengerechnet und darnach, wie ein Diebſtahl beſtraft werden.

1) P. G. O. a. 161.

§. 304.

Die Strafe des dritten gemeinen Diebſtahls iſt bey Weibsperſonen das Ertränken (heutzutage gewöhnlich Enthaupten), bey Mannsperſonen das Hängen 1). Die P. G. O. läßt es unbeſtimmt, ob ſchon wegen der zwey vorhergehenden Diebſtähle der Dieb die Strafe müſſe fruchtlos erduldet haben; allein wenn man in den Schriften der gleichzeitiuen Criminaliſten findet, daß damals ein Dieb nur alsdenn den Namen eines Verläumdeten (wie die P. G. O. den, mit dem Tode zu ſtrafenden nennt) erhielte, wenn er ſchon mehrmals vergebens beſtraft worden war, 2) ſo kann man wohl nicht zweifeln, daß der angeführte Artikel auch nicht anders verſtanden werden dürfe und daß der Grund

der

harten Strafe auf dieſen Fall in der Unverbeſſerlichkeit des Verbrechers zu ſuchen ſey. Iſt alſo dieſes nicht der Fall, ſo wird bey dem dritten und mehrmaligen Diebſtahl, nach der Regel des vorigen verfahren werden müſſen. Auch muß, nach dem Geſetz, der Diebſtahl wenigſtens ein großer ſeyn; dieſes erhellet daraus, daß der Verfaſſer der P. G. O. die, ſelbſt noch in dem Project von 1521 vorkommenden Worte: „der Diebſtahl wäre groß oder klein“ mit Fleiß ausgelaſſen hat.

1.) P. G. O. a. 162. Zugleich beſtätigt dieſer Art. die Todesſtrafen, welche durch Gewohnheiten an einzelnen Orten eingeführt ſeyen.

2) *Damhouderii* prax. rer. crim. cap. 112. n. 30. ſeqq.

§. 305.

Auf den gefährlichen Diebſtahl ordnet die P. G. O. nach Verſchiedenheit der Umſtände verſtümmelnde und andre Leibesſtrafen bis zur Todesſtrafe durch Hängen, oder Ertränken 1). Es iſt zweifelhaft, wenn eigentlich die Todesſtrafe nach dem Geſetz eintretten ſoll; indeſſen ſcheint doch durch die Vergleichung des Art. 159 mit dem Art. 160 wahrſcheinlich zu werden, daß im Fall des kleinen Diebſtahls die Leibesſtrafe Regel und die Todesſtrafe Ausnahme ſeyn, im Fall eines großen Diebſtahls hingegen die Todesſtrafe, wenn keine beſondre Milderungsgründe vorhanden ſeyen, eintretten ſolle. Weil aber dieſes immer noch ſehr zweifelhaft iſt, ſo nimmt man heutzutage die Leibesſtrafe als Regel, die Todesſtrafe hingegen als ein, bey erſchwerenden Umſtänden ſtatt findendes Extrem an und nähert ſich daher auch hier immer mehr dem Satz, daß nur der unverbeſſerliche Dieb am Leben zu ſtrafen ſey.

1) P. G. O. a. 159. *Berger* in Elect. iur. crim. p. 36. wie auch *Graſſ* Coll. iur. Rom. cum rec. imp. p. 647 glauben, daß die Leibesſtrafe blos den Weibern beſtimmt ſey. *Hommel* l. c. §. 11. glaubt die Todesſtrafe ſey blos für den bewaffneten Dieb geordnet. Beydes iſt falſch.

b) Des Kirchendiebſtahls.

Ph. Jac. Heißler Erläuterung des 172 und 174ſten Art. der p. H. G. O. in Schotts jur. Wochenbl. Jahrg. 4. S. 134 ſqq.

I. C. *Koch* inſt. iur. crim. lib. II. c. V.

§. 306.

Bey dem Kirchendiebſtahl ordnet die P. G. O. die Strafe des Feuers dem, der eine Monſtranz mit der geheiligten Hoſtie entwendet, unbedingt, aber eine nach dem richterlichen Ermeſſen zu beſtimmende Todesſtrafe dem, der wichtige geweihte Gefäße, oder Kelche und Patenen, ſeys von geweihten oder ungeweihten Orten, ſtiehlt, und dem, der in die geweihte Kirche, Sacramentshaus oder Sacriſtey einbricht und ſtiehlt; 1) harte Leibesſtrafe, und, bey erſchwerenden Umſtänden, Todesſtrafe dem, der von den Almoſen aus dem Almoſenſtock entwendet 2), geſchärfte Strafe des weltlichen Diebſtahls endlich in allen Fällen 3).

1) P. G. O. a. 172. Nicht alſo auf jede Art des gefährlichen Diebſtahls in Kirchen ꝛc. iſt unbedingt die Todesſtrafe geſetzt, ſondern nur auf das Einbrechen. Der Grund liegt hier nicht darin, worin der Grund der ſchärferen Strafe des gefährlichen weltlichen Diebſtahls überhaupt zu ſuchen iſt, ſondern die Todesſtrafe wird hier blos und allein deswegen beſtimmt, weil durch einen ſolchen Einbruch eine geweihte Sache verletzt wird. In ſo fern muß ich

ich alſo Roberten beytretten. Vergl. C G. Robert succincta explicatio diſtinctionis inter sacrilegium ſimplex et qualificatum. Marb. 1784. Das Wörtchen ſtieg im Art. 171 widerlegt dieſe, aus dem Ganzen klare Behauptung nicht, denn Karl dachte wahrſcheinlich, daß bey einer verſchloſſenen Kirche Einſteigen ohne Verletzung nicht leicht möglich ſey. Vergl. übrigens, über die Erklärung der Art. 172. und 174. I. C. Koch l. c. tit. de ſacrilegii poena.

2) P. G. O. a. 173.

3) P. G. O. a. 174. „Doch ſoll in ſolchen Kirchenrauben und Diebſtalen weniger Barmhertzigkeit beweiſt werden, dann in weltlichen Diebſtalen“ Vergl. zur richtigen Auslegung des Worts Barmherzigkeit den Art. 146.

§. 307.

Sehr wohl iſt aber zu merken, daß dieſe Geſetze vom Kirchendiebſtahl nur unter und gegen Katholiken anwendbar und verbindlich ſind. Bey Proteſtanten kann man nur behaupten, daß bey dem Kirchendiebſtahl, ſo wie bey allen Diebſtählen an Sachen oder Orten, die der Staat noch unter beſondern Schutz genommen hat, geſchärfte Strafen des weltlichen Diebſtahls (ſo wie die Clauſel des 174 Art. ſagt) ſtatt finden müſſe.

a) Man wundere ſich nicht, daß ich die Lehre vom ſacrilegium nicht unten bey den Verbrechen gegen ganze Gemeinheiten abhandle, weil die zum Gottesdienſt beſtimmte Sachen Eigenthum der Kirchengeſellſchaft ſeyen. Ich werde hinlänglich entſchuldigt ſeyn, theils weil dennoch der Diebſtal einer ungeweihten Sache von einem geweihten Ort hierher zu ziehen geweſen wäre, theils auch das Gottgeweihtſeyn der Sache der eigentliche Geſichtspunkt iſt, woraus ich dieſe Lehre behandeln mußte.

III. Von den Gründen, warum die Strafe des Diebſtahls ganz oder zum Theil wegfällt, oder Schärfung erfordert wird.

§. 308.

Die Strafgeſetze gegen den Diebſtahl ſind nicht von den allgemeinen Bedingungen ausgenommen, welche jedes Strafgeſetz zu ſeiner Anwendung vorausſetzt. Darum kann auch von einer Strafe des Diebſtahls keine Rede ſeyn, wenn der Fall des §. 265. eintritt. Vorzüglich verdient indeſſen hier noch die Verordnung der Art. 166 und 175 der P. G. O. Erwähnung, welche den Nothdiebſtahl für ſich ſelbſt, und diejenigen, welche man zu ernähren geſetzlich verbunden iſt, von Strafe befreyt (vergl. §. 256.), inſofern dieſer in den Grenzen des Nothdiebſtahls ſtehen blieb, und blos die vorhandene Noth entfernte. a)

a) Das Geſetz unterſcheidet nicht, ob ein Dürftiger oder ein andrer durch den Nothdiebſtahl litt.

§. 309.

Alles was nach allgemeinen Grundſätzen die Strafe mildert oder erhöhet, muß auch bey der Strafe des Diebſtahls dieſelbe Wirkung äuſſern, wenn auch die Geſetze nicht von jedem einzelnen dieſer Gründe ausdrücklich eine Anwendung auf den Diebſtahl machen. Ich bemerke hier nur, daß Mangel bey einer genauen Bekanntſchaft mit der eigentlichen Beſchaffenheit der Handlung, auch bey dem Diebſtahl, wie man bisher nicht zu glauben ſchien, Milderung verurſache, woraus folgt, daß auch bey dem Kirchendiebſtahl derjenige, welcher die Eigenſchaft des Geweihtſeyns der Sache, oder des Orts nicht

nicht kannte, nicht als Kirchendieb, wenigſtens nicht als doloſer, beſtraft werden könne. Ueberhaupt verdient hier die Bemerkung wiederholt zu werden, daß es aus dem Geiſte aller unſrer Geſetze erhellet, daß culpoſe, nicht wiederholte Verbrechen nur dann beſtraft werden ſollen, wenn dadurch unerſetzliche Rechte verletzt worden ſind, daß man ſich alſo bey dem erſten culpoſen Diebſtahl blos mit Schadensersatz begnügt.

§. 310.

Es folgt hieraus, daß die Strafe des diebiſchen Conats ſehr von der des conſummirten Verbrechens verſchieden ſeyn müſſe, und daß ſowohl die Entfernung deſſelben von der Vollendung, als auch die Urſache der Nichtvollendung das Verhältniß der Strafe deſſelben zu der des conſummirten Verbrechens beſtimmen müſſe. Vorzüglich aber iſt hier zu bemerken, daß bey dem gefährlichen Diebſtahl, wenn der Dieb einmal ſich in dem Haus, oder Gebäude, wo er ſtehlen will, befindet, die Nichtvollendung, ſobald ihr Grund auſſer dem Verbrecher zu ſuchen iſt, nur um weniges die Strafe mildern könne, weil die Gefahr, welche der einzige Grund der hohen Strafe gefährlicher Diebſtähle iſt, ſchon in ihrem ganzen Umfang vorhanden iſt.

a) Die Römiſchen Geſetze wollen, wegen des heimlichen Einſchleichens in die Häuſer den ſogenannten Directariat mit der geſchärften Strafe des gewöhnlichen Conats belegt wiſſen. L. 7. D. de extraord. crim. Ich ſehe nicht ein, warum dieſes Geſetz heut zutags ſeiner Kraft beraubt ſeyn ſoll.

§. 311.

Auch die Gehülfen müſſen aus dem angeführten Grunde mit einer geringeren Strafe, als die Urheber belegt werden, ganz nach den Regeln, welche wir oben kennen lernten. Hier iſt nur noch zu bemerken, daß der Gerichtsgebrauch nur den einen ſpeciellen Gehülfen des großen Diebſtahls nennt, deſſen Antheil an der Beute 5 Gulden beträgt. 1) Bey dem Diebſtahl kommen beſonders häufig Gehülfen vor, welche erſt nach vollendeter That concurriren und mit dem Namen Diebshehler belegt werden. Indeſſen, wenn gleich ſie, ſobald ihre Thätigkeit ſich auf vorher eingegangenen Vertrag gründet, ſehr ſtrafbar ſind, ſo iſt doch das Sprüchwort: „der Hehler iſt ſo gut wie der Stehler„ nicht von völliger Gleichheit der Strafe zu verſtehen. Ihnen ſind diejenigen ähnlich, welche geſtohlne Diebsgüter aufkaufen, und welche von den Reichsgeſetzen beſonders alsdann mit nachdrücklicher Strafe bedroht werden, wenn ſie, (wie die Geſetze beſonders bey den Juden vermuthen) von einem ſolchen Handel ein Gewerbe treiben. 2)

1) *Boehmer* ad *Carpz.* qu. 78. c. 5.

2) R. P. O. de 1548 u. 1577. tit. 20.

Von der heutigen Anwendung der actio furti prohibiti. Vergl. *Leyſer* ſp. 538.

§. 312.

Auſſer den allgemeinen Milderungsgründen giebt es aber auch noch verſchiedene dem Diebſtahl eigne. Dahin gehört vorzüglich, vermöge einer (freylich auf falſchem Grunde beruhenden) Uſual-Erklärung der in dem Art. 160. der P. G. O. vorkommenden Worte: „wie

ſchäd-

ſchädlich dem beſchädigten der Diebſtahl ſeyn mag„ Erſetzung des Schadens in allen denen Fällen, bey welchen der Werth der geſtohlnen Sache ein Hauptgeſichtspunkt bey Beſtimmung der Strafe iſt. Die Milderung richtet ſich nach dem Verhältniß des Erſatzes zu dem ganzen Schaden, ohne daß mit gänzlich erſetztem Schaden auch alle Strafe aufhört. Der Gerichtsgebrauch hält feſt bey dieſem Satz, ſelbſt wenn der Erſatz nicht von dem Dieb, ſondern von einem Dritten geleiſtet wird, ja ſelbſt wenn er durch Vindication der Sache von dem dritten, nun betrogenen Beſitzer zu Stande kömmt 1). Erlaſſung des Schadenserſatzes 2), Compenſation und Vergleich darüber haben dieſelbe Würckung, wie actuelle Leiſtung.

1) *Boehmer* ad *Carpz.* qu. 80. c. 5.

2) Wer kann gültig erlaſſen, und wie muß dieſes geſchehen?

§. 313.

Ein andrer dem Diebſtahl eigner Milderungs-Grund iſt, wenn einer deswegen, weil er ſich überredete, daß ſein künftiges oder gegenwärtiges Recht an oder in Anſehung der Sache den Begriff des Diebſtahls entfernte, Sachen entwendet. 1) Beyſpiele liefern uns Diebſtähle, von dem nächſten Erben gegen den Erblaſſer, von dem Ehegatten gegen den Ehegatten begangen 2), in welchen beyden Fällen die P. G. O. 3) ſogar die Unterſuchung von Amtswegen aufhebt) desgleichen Entwendungen ſolcher Sachen, von welchen man ſich überredete, daß man durch den Weg eines Prozeſſes ohnehin zu dem Beſitz derſelben gelangen werde 4) u. ſ. w.

1) Häufig wird dadurch ganz der Begriff eines doloſen Diebſtahls entfernt.

2) P. G. O. a. 165. Die Worte: „So einer aus leichtvertigkeyt oder unverſtandt etwas heymlich nem,„ rechtfertigen meine Behauptungen in dem §. und geben zugleich an, daß der, welcher ſich in ſolchen Fällen eines gefährlichen Diebſtahls ſchuldig macht, oder mit andern verbündet, nicht auf Milderung Anſpruch machen könne.

3) a. a. O.

4) Immer bleibt aber hier die Selbſthülfe ſtrafbar. Zu dieſem Fall gehört auch, wenn einer das in einem unerlaubten Spiel verlohrne Geld (welches er durch die condictio indebiti hätte erlangen können) entwendet. Vergl. Breuning de furto rei luſu antea amiſſae. Lipſ. 1765. und in Anſehung der Strafe unten §. 567.

§. 314.

Eigene Schärfungsgründe bey dem Diebſtahl ſind Verbündung in eine Diebesbande und beſonders Uebernahme der ehrenvollen Stelle eines Diebhauptmanns (Baldobers). Auch betrachtet man mit Recht die Eigenſchaft der Sachen oder des Orts, wo geſtohlen ward, vermöge welcher ſie nicht den Schutz eines Privatmanns genießen, ſondern dieſen blos in der Auctorität des Staats finden, als Schärfungsgrund.

Zweyter Abſatz.

Vom Raube.

Ich verſpare dieſe Lehre, da die Freyheitsbeſchränkung des Bürgers durch angewandte Gewalt der Hauptgeſichtspunkt iſt, aus welchem die Geſetze die Strafbarkeit dieſes Verbrechens beurtheilen, bis zum 3 Kapitel.

Zwey=

Zweyter Unterabſchnitt.

Von den eigenmächtigen Beſitzergreifungen unbeweglicher Sachen.

§. 315.

Die eigenmächtige aus gewinnſüchtiger Abſicht geſchehene Beſitzergreifung unbeweglicher Güther eines Andern ohne deſſen Einwilligung, heißt Invaſion und kann eben ſo, wie der Diebſtahl, durch gewaltſame Abtreibung des vorigen Beſitzers, aber auch ohne Gewalt und Drohung bewerkſtelligt werden. Im erſtern Fall grenzt die gewaltſame Invaſion näher an den Raub oder iſt Erpreſſung, und ihre Beſtrafung wird daher auch in dem dritten Kapitel, nach den Regeln, welche dort von der Beſtrafung gewaltthätiger Handlungen vorkommen werden, einzurichten ſeyn; im leztern hat dieſe heimliche Invaſion Aehnlichkeit mit dem Diebſtahl.

§. 316.

Da ſich der Begriff dieſes Verbrechens blos dadurch von dem des Diebſtahls unterſcheidet, daß von der eigenmächtigen Beſitzergreifung unbeweglicher Güther die Rede iſt, ſo folgt daß die Lehren der §§. 287—291. auch hier ihre vollkommne Anwendung finden und daß das Verbrechen für conſummirt zu achten iſt, ſobald der Verbrecher Rechte des Beſitzers über die Sache würklich ausübt.

§. 317.

Die P. G. O. redet nur von einer Art dieſes Verbrechens, nämlich der, welche durch Verrückung der Grenzzeichen geſchieht 1) (termini motio). Sie überläßt

läßt aber auch hier die Beſtimmung faſt ganz dem richterlichen Ermeſſen und verweiſet nur auf die allgemeinen Regeln der Zurechnung und verlangt, wie bey dem Diebſtahl, auf die Größe des geſtifteten Schadens vorzüglich Rückſicht zu nehmen. Die Strafe muß indeſſen immer geringer ſeyn, als die des gleich großen Diebſtahls, weil dergleichen Handlungen, wegen entfernter Gefahr des Verluſts der Sache, überhaupt als minder gefährlich für den Staat erſcheinen. Wenn man nun noch bedenkt, daß es hier nie an dem Milderungsgrund wegen geleiſteten totalen Erſatzes fehlen kann, ſo wird man ſich nicht wundern, daß man in den Gerichten dergleichen Handlungen der Regel nach, nur mit einer geringen Geldbuße beſtrafen ſieht.

1) P. G. O. a. 114.

§. 318.

Aus dem bisher Geſagten ergiebt ſich von ſelbſt, daß die Lehren der §§. 308 — 314. auch hier ihre Anwendung finden, inſofern ſie ſich nicht ausſchlieſſend auf das Eigenthümliche des Diebſtahls beziehen.

Anhang zu dieſem Abſchnitt.

Sowohl die ſtrafbare Beſitzergreifung beweglicher als auch unbeweglicher Güter kann nach einer durch Drohungen erpreßten Abtrettung des Andern geſchehen. Auch von dieſer wird ſchicklicher unten im 3ten Kapitel geredet werden.

Zweyter

Zweyter Abſchnitt.

Von eigenmächtigen Beſitznehmungen ohne gewinnſüchtige Abſicht.

---

§. 319.

Der Beſitz ſeines Eigenthums kann dem Bürger, auch ohne gewinnſüchtige Abſicht des Thäters, eigenmächtig entzogen werden. Häufig werden dergleichen Handlungen vorgenommen z. B. in der Abſicht, die Ehre des Andern in den Augen ſeiner Mitbürger zu kränken, oder in der Abſicht, demſelben, ſeys zur Befriedigung der Rache oder einer andern Leidenſchaft, zu ſchaden, oder auch blos um Muthwillen zu üben. Fälle der erſteren Art werden nach den Regeln entſchieden werden müſſen, welche in dem folgenden Kap. aufgeſtellt ſind. In Fällen, welche der muthwilligen Laune eines Zügelloſen ihre Exiſtenz verdanken, wird gewöhnlich eine, nach Verhältniß des geſtifteten Schadens und der übrigen Umſtände zu beſtimmende körperliche Züchtigung zur Strafe erkannt, ein Gebrauch, der um ſo zweckmäßiger iſt, als gewöhnlich dergleiche Thaten das Gepräge jugendlicher Thorheiten an ſich tragen. Das Alter des muthwilligen Beſchädigers, die Art der Vollbringung der That und der Umſtand, ob er dergleichen Handlungen ſchon mehrmals vorgenommen hat oder nicht, werden den Richter beſtimmen, ob die Züchtigung von den Eltern, Lehrern ꝛc. oder gerichtlich, ob ſie öffentlich oder im Geheimen vorgenommen werden ſoll. — Bey den boshaften Beſchädigungen endlich kann, nach der Analogie der Geſetze, nicht anders angenommen werden, als daß die Größe

des geſtifteten Schadens der Hauptgeſichtspunkt bey Beſtimmung der Strafe ſeyn müſſe, und überhaupt iſt kein Grund vorhanden, warum die boshafte Abſicht zu ſchaden geringer zu beſtrafen ſey, als die Abſicht zu gewinnen. Wenn der geſtiftete Schaden bey Beſtimmung der Strafe berückſichtigt wird, ſo folgt auch von ſelbſt analogiſch, daß der Erſatz deſſelben zur Milderung veranlaſſen müſſe, und es leuchtet von ſelbſt ein, daß die bey dieſen Handlungen zum Grund liegende Abſicht keine Milderungsgründe, wie die im §. 313., zulaſſe.

§. 320.

Nicht ſelten fallen auch culpoſe Handlungen vor, welche den Bürger um den Beſitz ſeines Eigenthums bringen, ohne daß der Handelnde einen unerlaubten Zweck verfolgte. Bey ſolchen Handlungen pflegt man gewöhnlich nicht zu ſtrafen, ſondern glaubt, daß der zu leiſtende Schadenserſatz hinreichen werde, den Handelnden zur künftigen genauen Berechnung der Folgen ſeiner Handlungen zu beſtimmen.

Zweyter Titel.

Von Beeinträchtigungen des Eigenthums ohne eigenmächtige Beſitzergreifung.

§. 321.

Verletzungen des Bürgers in Anſehung ſeiner Gerechtſame und Güter ſind durch die Handlung eines andern, ohne eigenmächtige Beſitzergreifung, nur auf zweyerley Art möglich, entweder dadurch, daß dieſer die, auf irgend eine rechtmäßige Art in Beſitz erhalte=

haltenen Gerechtſame und Güter des Erſtern auf eine unrechtmäßige Art (d. h. wozu ihn der erlangte Beſitz nicht berechtigt) gebraucht, oder daß er den Erſteren zu einer dieſem ſelbſt, oder einen Dritten zu einer dem Erſteren nachtheiligen Willensäuſſerung verleitet, welches allein durch Täuſchung geſchehen kann. Alle dergleichen Handlungen werden zuſammenbegriffen unter dem Namen Betrügereien. Die erſtere Art derſelben, welche durch unerlaubte Anmaßungen auf fremde Güter in dem Beſitz des Verbrechens begangen wird, iſt unbedingt ſo wie der Diebſtahl, von den Geſetzen als ſtrafbare Handlung anerkannt 1); allein die Betrügereyen durch Täuſchung werden nur dann als ſtrafbar betrachtet, wenn ſie in der Abſicht, zu täuſchen (alſo auch zu beſchädigen) vorgenommen wurden. Der ſelbſt Getäuſchte, geſetzt auch daß er durch Reflexion die Täuſchung hätte entfernen können, wird dadurch hinlänglich zu künftiger Aufmerkſamkeit aufgefordert, daß die in ſeiner Täuſchung ſich gründende Willenäuſſerung des Andern, welchen er ſich nur gleichgeſtellt hatte, von den Geſetzen für ungültig erklärt wird.

1) P. G. O. a. 170.

Anm. Vorzüglich kommen Betrügereyen als Eigenthumsbeſchädigungen vor und deswegen mußte hier vorzüglich von ihnen geredet werden. Sie ſind aber nicht blos auf dieſe Beſchädigungen eingeſchränkt, ſondern es kann durch ſie auch Lebens, Geſundheits, Ehrverluſt gewürckt werden, und in ſo fern dieſes geſchieht, verſteht ſich von ſelbſt, daß auch die Strafe derſelben nach den Grundſätzen, welche in den folgenden Kapiteln vorkommen, beſtimmt werden müſſe.

§. 322.

§. 322.

Werden die Betrügereyen dadurch verübt, daß Perſonen oder Sachen Merckmale beygelegt werden, welche ihnen nicht zukommen, ſey's in der Abſicht ſich dadurch, zum Nachtheil Andrer, Vortheile zu verſchaffen, oder blos Andre zu beſchädigen, ſo nennt man ſie Fälſchereien 1) (falſa), werden ſie durch Zueignung und Verbrauchung fremder in Beſitz erlangter Güter begangen, ſo erhalten ſie den Namen Unterſchlagung, interverſio (uneigentlicher Diebſtahl), alle übrigen kann man, zum Unterſchied mit dem Namen des Stellionats belegen 2).

1) Im weiten Sinn begreift falſum alle Betrügereyen.

2) Ob dieſes Wort in den römiſchen Geſetzen eben ſo genommen wurde, iſt zweifelhaft.

I. Th. Seeger diſſ. de crimine ſtellionatus. Lipſ. 1770.

Von den, aus Misverſtand entſtandenen Bedeutungen von quaſi falſum.

§. 323.

Sollen ſie als vollendete Verbrechen betrachtet werden, ſo muß der Schaden würcklich geſtiftet ſeyn. Iſt dieſes noch nicht geſchehen, ſo kann auch wenn die Handlung, welche dazu von Seiten des Betrügers vorgenommen werden mußte, ganz vollendet iſt, nur ein nächſter Verſuch angenommen werden.

§. 324.

Unſre Geſetze beſtimmen nirgends im Allgemeinen die Strafe des Betrugs; allein aus den Verordnungen über einzelne Arten deſſelben 1) läßt ſich doch mit Zuverſicht analogiſch behaupten, daß, mit Rückſicht auf die Zurech-

rechnung, die Größe des geſtifteten Schadens der Hauptgeſichtspunkt bey Beſtimmung der Strafe ſeyn müſſe, ſo wie dieſes überhaupt als Regel bey allen Beeinträchtigungen des Eigenthums zu betrachten iſt. Ich weiß eigentlich keinen Grund aufzufinden, warum, bey gleicher Schädlichkeit, die Strafe des Betrugs geringer ſeyn ſollte, als die des Diebſtahls, aus den deutſchen Geſetzen läßt ſich dieſes auch im geringſten nicht abnehmen, allein demohngeachtet hat man ſonſt allgemein in den Gerichten eingeführt, daß der Betrug immer um etwas gelinder geſtraft werden müſſe 2). So wie bey den Diebſtählen erlauben die Geſetze, in den ſchwerſten Fällen ſelbſt zur Todesſtrafe zu ſchreiten, auf welche heutzutags aber nur unter den Bedingungen, welche wir bey der Lehre vom Diebſtahl kennen lernten, erkannt werden darf. Es folgt übrigens aus dem bisher Geſagten von ſelbſt, daß die Milderungsgründe, welche beym Diebſtahl Würkung haben, auch hier nicht auſſer Acht gelaſſen werden dürfen (Vergl. §. 312 u. 313).

1) P. G. O. a. 112. 113.

2) Vergl. alle Commentatoren.

§. 325.

Insbeſondre reden die Geſetze

I) Von denen, welche falſche Siegel, Urkunden, Renth-Zinsbücher und andre dergleichen Documente verfertigen 1). Es wird hier derſelbe Maasſtab für die Strafe angegeben, nur iſt zu bemerken, daß durch dergleichen Verfälſchungen häufig auch andre Verbrechen, als Eigenthumsbeeinträchtigungen begangen werden können, in welchem Fall die Strafe nach den Grundſä-

tzen

tzen beſtimmt werden muß, wornach die Geſetze bey der Claſſe von Verbrechen, wozu ſie alsdenn gehören, verfahren haben wollen. Werden die hier genannten Verfälſchungen von ſolchen begangen, welche vermöge eines Amts die Verfertigung von dergleichen Urkunden und Büchern zu beſorgen hatten, ſo iſt Verluſt ihres Amts immer unausbleibliche Folge ihrer That.

1) P. G. O. a. 112.

§. 326.

II) Von Kaufleuten und andern, welche in ihrem Gewerbe mit verfälſchtem Maas und Gewicht betrügen 1). Bey dieſen verordnet die P. G. O., ſo wie die römiſchen Geſetze 2), daß der Verbrecher des Lands verwieſen werden ſolle, doch lenkt ſie gleich wieder ein und rechtfertigt durch den Zuſatz: „oder an ſeinem Leib, nach Gelegenheit und Geſtalt der Ueberfarung" unſern heutigen Gerichtsgebrauch, welcher nach den allgemeinen Grundſätzen von Betrügereyen auch hier verfährt 3); gewöhnlich aber, wenigſtens bey wichtigeren Fällen und widerholten Verbrechen, noch Ausſtoßung aus den Zünften und Innungen verfügt.

1) P. G. O. a. 113.
2) L. 32. D. ad L. Corn. de falſ.
3) Quiſtorp Grundſätze §. 413.

§. 327.

III) Von Weinfälſchern. In Anſehung dieſer verordnen die Reichsgeſetze 1), daß, wenn gleich durch ihre Fälſchung noch kein Schaden angerichtet worden ſey, ihnen die Fäſſer zerſchlagen, der Wein verſchüttet, und ein

ein jeder jedesmal in eine Pön von 100 fl. rheiniſch, verurtheilt werden ſolle. 2) Der geſtiftete Schaden ſelbſt aber ſoll dem Richter die Beſtimmung an die Hand geben, ob der Verfälſcher als bloßer Betrüger in Anſehung des Vermögens, nach den Grundſätzen dieſes Titels, oder als Giftmiſcher zu behandeln ſey. 3)

1) Vergl. vorzüglich. Rec. Friburg. de 1497. tit. 72 beſtätigt im R. I. Auguſt. de 1500. tit. 33. und Ref. polit. de 1548. tit. XVI. von Schiff- und Fuhrleuten.

2) R. Frib. l. c. a. 5.

3) l. c. a. 3. beſtätigt in den beyden andern l. c. *l. Weber* diſſ. de crimine adulteratorum vini Giſſae 1708.

§. 328.

IV) Von Grenzverrückern. (termini motio) vergl. §. 317.

V) Von Müntzfälſchern; von welchen, weil ſie meiſtens als Staatsverbrecher, ſelbſt nach den Geſetzen, zu betrachten ſind, unten beſonders gehandelt werden wird.

VI) Von Bettlern von Profeſſion. Dieſe ſollen auf einige Zeit zu öffentlichen Arbeiten angehalten werden 1).

1) R. A. 1512. tit. 3. §. 5. R. P. O. 1548. tit. 8. R. P. O. 1577. tit. 8.

§. 329.

VII) Vom Meineid. Er beſteht in einer vor dem Richter als Wahrheit eidlich ausgeſagten Lüge. Wer lügt, daß er ein Verſprechen erfüllen wolle, welches er zu erfüllen verbunden iſt und dennoch nicht erfüllt,

bricht

bricht den Gelobungs = (Juramentum promiſſorium), wer lügt, daß etwas ſey, wie es nicht iſt, den Verſicherungs=Eid (aſſertorium). Wer ſich überredet hatte, daß er nicht lüge, kann nie als Meineidiger betrachtet werden.

§. 339.

Kein Wunder iſt's, daß die P. G. O. gegen den Meineidigen ſehr ſtrenge verfährt, denn damals glaubten die Menſchen ſich noch berechtigt, den Misbrauch des göttlichen Namens, ſtatt Gottes, zu ſtrafen. Sie drohet daher dem meineidigen Zeugen im Criminalproceß die Strafe, welche ſein Meineid dem Inquiſiten bereiten ſollte, den Meineidigen in Civilfällen beſtimmt ſie, wenn er einen gelehrten Eid brach, Entſetzung von Würden und Aemtern, Ehrloſigkeit und Abhauung der zwey beym Schwur in die Höhe gehobenen Finger 1). Eben ſo wenig aber iſt's Wunder, daß der Gerichtsgebrauch abweicht, und die nach Maasgabe des geſtifteten oder beabſichteten Schadens zu beſtimmende Strafe mit Verſchärfung erkennt, weil der feyerliche Lug vor Gericht auch an und für ſich (von allem geſtifteten Schaden abgeſehen) ſehr ſtrafbar ſeyn muß 2).

1) P. G. O. a. 68. 107. 108.

2) Quiſtorp l. c. §. 134.

Ich tadele es an unſerm Gerichtsgebrauch daß er die Strafe der bürgerlichen Eheloſigkeit zum Theil mit ſehr geringen Strafen vertauſcht hat. Der Schwörende fordert Gott auf, die Unwahrheit, welche er ſagen würde, zu rächen! Dieſe Rache (ein ſchändliches Wort) wollen wir immerhin Gott allein überlaſſen; allein der Schwörende verſichert zugleich feyerlich auf ſeine bürgerliche Glaubwürdigkeit und Ehre, daß er nicht lüge. Dieſes

ſes iſt der wahre Geſichtspunkt, aus welchem wir die Sache betrachten müſſen, und welcher uns die unausbleibliche Folge jedes Meineids angiebt — bürgerliche Ehrloſigkeit, welche keinen fernern freyen Aufenthalt des Verbrechers im Staate zuläßt. So ſollte es ſeyn; aber keinen ſollte auch der Richter zur feyerlichen Auſſage auffordern in Fällen, wo der Schwörende dieſe Ehrloſigkeit auf der einen und Vernichtung als Sinnenweſen auf der andern Seite als Folge ſeiner Auſſage vorausſehen müßte, — dann dürften auch wir vielleicht wieder, gleich unſern Ahnen, des deutſchen Mannes deutſchem Worte trauen! —

§. 331.

VIII) Von Prävaricatoren. Nach dem Sinn der P. G. O. 1) ſind dieſes Sachwalter 2), welche das Zutrauen ihrer Partheieen bey einem Proceß zum Nachtheil derſelben misbrauchen 3). Welche Inſtanz und welche Art des Proceſſes es ſey, iſt vollkommen einerley, eben ſo, ob der Sachwalter für ſeine Bemühungen belohnt wird, oder nicht, ob er durch Thun oder durch Unterlaſſen ſeines Clienten Sache verdirbt, ob er das Zutrauen deſſelben in Anſehung der zu verhandelnden Sache ſelbſt, oder in Anſehung andrer, mit dieſer in gröſſerer oder geringerer Verbindung ſtehenden Punkte täuſcht u. ſ. w. Wenn der Sachwalter die Parthie des einen aufgiebt und die des Gegners übernimmt, ſo kann er der Prävarication nur alsdann beſchuldigt werden, wenn er ſchon alle factiſche Umſtände erfahren hat, welche er nun gegen jenen gebrauchen kann 4). Die P. G. O. a. a. O. ſtraft mit Ausſtellung an Pranger oder Halseiſen, Ruthenzüchtigung und Landesverweiſung, weil aber die Worte „oder ſunſt nach Gelegenheit der Mißhandlung in andre Weg" beygefügt ſind, ſo hat der Gerichtsgebrauch

brauch an die Stelle jener Strafen, Geldſtrafen, Suspenſion, Caſſation, bey ſehr beträchtlichem Schaden noch mit Leibes und Gefängnißſtrafe verbunden, eingeführt. Wenn Prävarication Urſache des Mords war, ſo tritt natürlich die Strafe des Mords ein. 5) Der, zu deſſen Nutzen mit ſeinem Wiſſen und Willen prävaricirt wurde, verliert ſeinen Proceß, ausgenommen in Criminal= und Eheſachen, wo eine andre Strafe, nach Verhältniß ſeiner Theilnahme, eintritt 6).

1) a. 115.

2) Hierunter ſind auch Vormünder, Curatoren, Syndicen, kurz alle begriffen, welchen die Beſorgung eines Rechtsſtreits anvertrauet iſt.

3) Die Römer bildeten den Begriff anders: „Praevaricatores eos appellamus, qui cauſam adverſariis ſuis donant, et ex parte actoris in partem rei concedunt.“ L. 212 de V. S. Sie ſtraften daher auch anders, als wir.

4) *Leyſer* de praevaricatione tam publica, quam privata ſp. 554. — m. 14 — 17.

5) Vergl. alle Commentatoren. Eben hieraus ergiebt ſich, daß heutzutags auf den genauen Begriff der Prävarication nicht ſo viel ankömmt, da jede Verletzung der ſchuldigen Treue bey Beſorgung aufgetragener Geſchäfte eben ſo, nach den allgemeinen Grundſätzen von Betrug, beſtraft werden muß.

6) L. 1. C. de poena iud.

§. 332.

IX) Von der Unterſchlagung fremder, von dem Verbrecher beſeſſenen Güter (interverſio). Der Verbrecher kann die fremden Güter mit Wiſſen und Willen des Eigenthümers beſitzen (z. E. Depoſitarien, Verwalter,

Gaſt=

Gaſtwirthe, Fuhrleute, Schiffer ꝛc.), oder ohne deſſen Wiſſen und Willen (z. E. Finder verlohrner Sachen); im lezteren Fall wird das Verbrechen der Unterſchlagung durch Beſitzverheimlichung, im erſteren durch die Ausübung ſolcher Eigenthumsacte, wodurch die Sache dem rechten Eigenthümer entzogen wird, vollzogen. Bey den Römern war die Unterſchlagung wahrer Diebſtahl 1); aber auch die P. G. O., nach welcher ſie nicht den Namen des Diebſtahls, ſondern des Betrugs führen kann, will ſie dem Diebſtahl gleich geachtet wiſſen. 2) Da aber der Gerichtsgebrauch überhaupt bey der Beſtrafung des Betrugs Beweiſe ſeiner Gelindigkeit giebt, (vergl. §. 324) ſo mußte er auch hier dem Geſetz derogiren, um nicht unconſequent gleich ſtrafbaren Betrug verſchieden zu beſtrafen 3).

1) L. 33. ff. de furtis aliaeque.

2) P. G. O. a. 170.

3) Vergl. *Böhmer* ad h. a. und andre Commentatoren.

§. 333.

IX) Von den Banquerouteurs, worunter man Leute verſteht, welche zum Nachtheil ihrer Gläubiger eine ſolche Schuldenlaſt zuſammenziehen, daß ihr Vermögen in den Zuſtand der Unzulänglichkeit zur Befriedigung fällt. Nur diejenigen, welche durch erweisliche Unglücksfälle ſo weit gekommen ſind, ſind ſtraffrey, für ſie ſind ſogar die Woltaten der Stückzahlung (dationis in ſolutum), der Güterabtrettung (flebile ceſſionis bonorum beneficium) und der Competenz gegeben; aber die boshaften, die muthwilligen und fahrläſſigen *) Verſchwender ſoll die Strafe ihres Betrugs treffen. Nach den Reichsgeſe-

tzen iſt Verluſt der bürgerlichen Ehre, Unfähigkeit zu Aemtern und Würden, Verſagung des ſichern Geleites und Aufhebung der erlangten Moratorien und Indulte eine Folge des vorſätzlichen Banquerouts. 1) Der Gerichtsgebrauch indeſſen geht auch hier ſeinen eignen Gang, und beſtraft, wo nicht Landesgeſetze etwas beſtimmen, 2) nach dem Strafprincip von Betrug, mit ſteter Rückſicht auf die Urſache des entſtandenen Unvermögens. 3)

1) R. P. O. v. 1548 tit. 22. und v. 1577 tit. 23. §. 2.

2) Kobe de pecunia mutuatitia tuto collocanda und Quiſtorp Beyträge ꝛc. n. XIII. gewähren ziemlich vollſtändige Kenntniß derſelben.

3) Vergl. Quiſtorp Grundſätze ꝛc. §. 442.

*) Der Grund, warum hier die Culpa geſtraft wird, liegt am Tage. Es iſt hier kein andrer, als weil gerade durch die Banqueroute unerſetzlicher Vermögensverluſt geſtiftet wird.

§. 334.

Endlich verdient hier noch, als einer der moderneſten Arten von Betrug, des Büchernachdrucks, der heutzutage unter die Gewerbe gerechnet werden kann, gedacht zu werden. Es hat zwar noch neuerlich ein würdiger Gelehrter die Rechtfertigung deſſelben übernommen 1), allein er hat nicht bewieſen, wie der Käufer eines Buchs ein Recht erlangen könne, welches der wahre Verleger ihm nicht geben will und nicht geben kann, der Verfaſſer aber nicht geben darf.

1) Stephani Grundlinien der Rechtswiſſenſchaft.

*) Von den Betrügereien der Gelehrten.

Zwey-

Zweytes Kapitel.

Verbrechen, welche die Ehre des Bürgers und die Rechte deſſelben in Anſehung ſeines guten Namens angreifen.

Von Injurien und Verläumdungen.

D. A. D. **Weber** über Injurien und Schmähſchriften. 2 Abtheilungen (Von der erſteren iſt in dieſem Jahre eine neue unveränderte Auflage erſchienen;) **Klein** Grundſätze des peinlichen Rechts, im 3 Kap. des ſpeciellen Theils.

---

§. 335.

Die abſolute Ehre des Bürgers, als Menſchen, beſteht darin, daß jeder ihn als Menſchen anerkennt. Das Recht, dieſe Anerkennung zu verlangen, iſt das Ur- und Präjudicial-Recht des Menſchen, ohne das er gar keine Rechte haben kann, es iſt das Recht, welches alle ſeine Rechte umſchließt, der Vorhof gleichſam zu ſeinem unabhängigen Rechtsgebiete. Dieſe Ehre iſt unverletzlich, ſo gewiß als die Rechte des Menſchen überhaupt es ſind, ihre Unverletzlichkeit garantirt die Unverletzlichkeit aller Rechte.

§. 336.

Die beſondre bürgerliche Ehre beſteht darin, daß man als Mitglied eines Standes in der menſchlichen Geſellſchaft anerkannt wird. Der allgemeine Stand im Staate iſt der Stand des Bürgers. Die beſondre Ehre des Bürgers, als Bürgers, beſteht daher darin, daß er als Bürger erkannt (nicht für einen Fremden

gehalten) wird. Der Bürger tritt aber auch in beſondre Stände, welche in dem Staate ſich bilden, und die Anerkennung deſſelben als Mitglied eines ſolchen beſonderen Standes iſt die Ehre des Bürgers, in ſo fern er Theilnehmer eines ſolchen Standes ſeyn will. Das Recht auf dieſe Ehre iſt ebenfalls präjudiciell und umſchließt alle Rechte des Bürgers, welche von der Uebernahme des allgemeinen, oder eines beſondern bürgerlichen Standes abhängen. Dieſe Ehre iſt unverletzlich, wenn die Standesrechte des Bürgers unverletzlich ſeyn ſollen.

§. 337.

Von der Ehre des Bürgers iſt der gute Namen deſſelben verſchieden, welcher das Reſultat der guten Urtheile ſeiner Mitbürger über ſeinen Werth in Anſehung ſeiner verſchiedenen Verhältniſſe im Staate iſt. Der gute Namen iſt nichts Erzwingbares, nie können daher poſitive Rechte in Anſehung deſſelben zugeſtanden werden. Wer giebt dem Menſchen ein Recht, einen andern zu zwingen, gerade ſo und nicht anders zu urtheilen, wer einem menſchlichen Richter die Befugniß, den Bürger zum Automaten herabzuwürdigen, und ihn wegen eines Urtheils über einen Gegenſtand oder Thatſache zur Rechenſchaft zu fordern, weil ihm dieſes Urtheil unrichtig ſcheint? Das bloſe Urtheil alſo über einen Gegenſtand, oder über eine würckliche Thatſache kann an und für ſich nie als Verletzung eines Rechtes betrachtet werden, ſobald nicht zugleich die würckliche Ehre angegriffen wird. Indeſſen ſteht es jedem Beurtheilten frey, auf jede Art, wodurch den Rechten Andrer nicht zu nahe getretten wird, die Folgen des nachtheiligen oder irrigen Urtheils über ihn von ſich zu entfernen und Beyträge,

ſo viel es ihm beliebt, zur Berichtigung des Urtheils des Publikums zu liefern. Aber negative Rechte in Anſehung des guten Namens hat der Bürger allerdings. Jeder hat das Zwangsrecht zu verlangen, daß nichts Fremdes ihm als das Seinige aufgedrungen werde, daß nur ſeine Eigenſchaften und Handlungen den Stoff zu dem Urtheil über ihn hergeben. Ich habe daher als Bürger ein Zwangsrecht gegen den, welcher den böſen Ruf, der aus dem Urtheile über Eigenſchaften und Handlungen, welche nicht die Meinigen ſind, folgt, dennoch zu meinem böſen Ruf macht, indem er jene fremden Eigenſchaften und Handlungen als die Meinigen angiebt — ein Zwangsrecht gegen Verläumder.

1) Im allgemeinen begreift man auch den guten Namen unter dem Wort: Ehre, worin vorzüglich die Urſache der bisherigen großen Irthümer in dieſer Lehre zu finden iſt.

§. 338.

Nach den verſchiedenen Verhältniſſen des Bürgers in der bürgerlichen Geſellſchaft kann man den guten Namen deſſelben von verſchiedenen Seiten betrachten:

1) Der gute Namen des Bürgers, als Bürgers. Er beſteht darin, daß man ihn keiner Handlung zeihen kann, wodurch das, durch den gemeinſamen Willen anerkannte unabhängige Rechtsgebiete Anderer verletzt worden ſey. Jeder hat das Zwangsrecht zu verlangen, daß Niemand ihm Handlungen andichte, welche ihn ſeines guten Namens als Bürger verluſtig machen, — ihn als ſchlechten Bürger darſtellen.

2) Der gute Namen des Bürgers, als Mitglied eines beſonderen Standes. Er beſteht darin, daß man ihn nicht des Mangels an den Fähigkeiten, welcher dieſer Stand vorausſetzt, nicht einer Vernachläßigung der Obliegenheiten, welche er vermöge dieſes Standes hat, beſchuldigen kann. Jeder hat das Zwangsrecht zu verlangen, aß Niemand ihm Eigenſchaften und Handlungen andichte, welche ihn des guten Namens als Standesmitglied verluſtig machen, — ihn als ſchlechtes Standesmitglied darſtellen.

3) Der gute Namen des Bürgers, als Privatmanns, in Anſehung aller Verhältniſſe, welche im gemeinen Leben denkbar ſind. Er beſteht in dem Werth, welchen ihm die Meinung Andrer über ihn überhaupt und in Rückſicht auf ſie beylegt und iſt, ſo ſehr er auch von Vorurtheilen abhängen kann, die Seele des bürgerlichen Verkehrs, öfters die Quelle eines ruhigen und zufriedenen Lebens, überhaupt eines der Hauptmittel, um ſeine rechtmäßigen Zwecke zu erreichen. Jeder hat das Zwangsrecht zu verlangen, daß keiner ihm, ſey es auch, dem Schein nach, das Geringſte und Unbedeutendſte andichte, wodurch der ihm beygelegte Werth, wenn es gleich nur durch Vorurtheile möglich wäre, verringert werden könnte.

§. 339.

Jede Handlung, wodurch die Ehre des Bürgers und ſeine Zwangsrechte in Anſehung des guten Namens verletzt werden, beſtehe ſie auch worin ſie wolle, heißt Injurie. Im engen Sinn verſteht man unter Injurie nur die Verletzungen der Ehre und ſetzt ihnen dann die Verletzung der Rechte in Anſehung des guten Na-

mens

mens unter dem Ausdruck: Verläumdungen entgegen.

§. 340.

Zum Begriff der Injurie gehört 1) daß eine Handlung begangen ſey, welche würcklich die Ehre des Menſchen und ſeine Rechte in Anſehung des guten Namens verletzt (§. 335 — 338). Sobald die Handlung nicht dieſe Eigenſchaft hat, ſo muß die Klage, welche alsdann nur von übertriebener Einbildung und Empfindlichkeit eingegeben iſt, ſogleich von Amtswegen verworfen werden 1). 2) Daß der Handelnde nicht berechtigt war, dieſe Handlung vorzunehmen. Dieſe Berechtigung kann entweder dadurch entſtehen, daß der Andere unbefugt in unſere Rechtsſphäre eindringt, wo wir, zur Schützung unſrer Rechte befugt ſind, ihm wörtlich oder thätlich zu erklären, daß er hier unſrer Willkühr unterworfen ſey, von uns nicht als Menſch anerkannt werde, — eine Berechtigung, auf welcher das ganze Recht der Nothwehr beruht — oder dadurch, daß uns über den Klagenden ein Erziehungs- und dadurch begründetes Züchtigungsrecht zuſtehet, in ſo fern dieſes binnen ſeinen rechtmäßigen Grentzen ausgeübt wird.

1) Hierin hat man bisher gefehlt. Selbſt Weber und Klein wollen erſt darauf geſehen haben, ob der Handelnde unbefugt gehandelt habe. Dieſes iſt nichts anders, als wenn man behauptete, der Richter müſſe erſt zuſehen, ob dem Tödter das Recht der Nothwehr zuſtehe und dann erſt, ob denn würcklich jemand getödtet worden ſey.

§. 341.

Da Injurien unter dem allgemeinen Begriff: Verbrechen ſtehen, und kein Grund vorhanden iſt, warum ſie

 etwas

etwas von der gemeinen Natur der Verbrechen verlohren haben ſollten, ſo ergiebt ſich, daß der Vorſatz, die Ehre des Andern und ſeine Rechte in Anſehung des guten Namens zu verletzen, zu dem Begriff der Injurie überhaupt nicht gehöre. Es giebt ſowohl doloſe, als culpoſe Injurien, wenn gleich leztere, nach der Regel des §. 268, gewöhnlich nicht eigentlich beſtraft werden (Vergl. unten die Lehre von Beſtrafung der Injurien), wodurch es denn vielleicht gekommen ſeyn mag, daß die Römer ſich, in Anſehung der culpoſen Injurien, ganz des Ausdrucks: Injurie enthielten 1) ſo wie ſie daſſelbe auch bey dem Furto zu thun pflegten (Vergl. §. 290.)

1) L. 3. §. 1. 2. D. de iniur. L. 34. pr. D. de O. et A. „*Iniuria* enim ex affectu fit; *damnum* ex culpa.“

§. 342.

Man theilt die Injurien, in Rückſicht der Handlung wodurch ſie würcklich wurden, in reale und ſymboliſche ein. Die Real-Injurie beſteht in jedem würcklichen Eingriff in das unabhängige Rechtsgebiete des Bürgers, als Menſchen, als Bürgers und als Mitglied eines beſondern Standes. Es folgt hieraus, daß jedes Verbrechen, wodurch Rechte des Bürgers verletzt werden, zugleich zu den Real-Injurien gerechnet werden könne, weil von der Anerkennung des Bürgers als Menſchen, Bürgers und Mitglieds eines Standes, zugleich auch die Anerkennung der Heiligkeit ſeiner, ihm als ſolchen zuſtehenden Rechte unzertrennlich iſt. Bloße Real-Injurie aber nennt man, wenn der Eingriff in die Rechtsſphäre des Andern aus keiner andern

Abſicht

Abſicht geſchah, als um dadurch an den Tag zu legen, daß man den Bürger, nicht als Menſchen, Bürger, oder Mitglied eines beſondern Standes achte, oder wenn wenigſtens keine beſtimmte andre Abſicht erhellet 1). Von dieſen allein iſt hier die Rede, da die Eingriffe, welche aus irgend einer andern Abſicht geſchehen, von den Geſetzen beſondre Namen erhalten und ihnen beſondere Strafen beſtimmt worden ſind. Sey übrigens die Thätlichkeit ſo gering, als ſie wolle, dieſes entfernt den Begriff einer Injurie nicht, ſelbſt das leiſeſte Berühren des Körpers eines Andern, ſelbſt ein Kuß 2), wider Willen deſſelben, iſt hinlänglich, um ihn zu begründen.

1) L. 53. pr. de furt: qui *iniuriae cauſſa* ianuam effregit, quamvis inde per alios res amotae ſint, non tenetur furti. *Nam maleficia voluntas et propoſitum delinquentis diſtinguit.*" L. 41. pr ad Leg. Aquil. „Sed etſi quis tabulas teſtamenti apud ſe depoſitas *deleverit*, vel pluribus praeſentibus legerit, utilius erit, in factum iniuriarum agi, *ſi iniuriae faciendae cauſa* ſecreta iudiciorum publicavit."

2) Die zu vermuthende wohlthätige Abſicht der Geiſtlichen (Vergl. Gloſſe zu c. 14. C. 11. qu. 3.) kann hier nicht würckſam ſeyn. — Ein Kuß übrigens kann auch öfters zugleich zu den Verläumdungen gehören.

Vergl. Beytr. zur juriſtiſchen Litteratur in den Pr. Staaten. 2 Samml. S. 13 folg.

§. 343.

Die ſymboliſche Injurie beſteht in jedem Zeichen, oder Merckmal, wodurch man, ohne Thätlichkeiten, die Ehre und die Zwangsrechte Andrer in Rückſicht ihres guten Namens verletzt. Sie theilt ſich in die wörtliche,

wenn

wenn die Zeichen in Worten beſtehen, und eigentlich ſymboliſche, wenn es andre Zeichen und Merkmale z. E. Gemälde, Figuren, Gebährden u. ſ. w. ſind. Die wörtliche iſt entweder mündliche oder ſchriftliche.

§. 344.

Die wörtliche kann beſtehen I) in Injurien im engen Sinn, a) wenn man den Andern gerade zu ſeiner Ehre als Menſch, Bürger, oder Standesmitglied verluſtig erklärt, gerade zu äuſſert, daß man ihn nicht mehr als ſolchen anerkenne; b) wenn man ſich gegen ihn ſolche grobe und unſittliche Ausdrücke, oder Zumuthungen erlaubt, welche conventionell in der bürgerlichen Geſellſchaft als ſolche betrachtet werden müſſen, wodurch man zu erkennen giebt, daß man die Achtung nicht vor ihm habe, welche er, als Menſch, als Bürger, oder als Mitglied eines beſondern Standes zu fordern berechtigt iſt. Hier iſt es, wo freylich ſehr viel auf das vernünftige Ermeſſen des Richters ankommt, weil das Conventionelle hierin häufig ſehr ſchwankend, ſehr verſchieden iſt, ja öfters auf allgemeinen oder in einem Stande herrſchenden Vorurtheilen, welche dennoch nicht überſehen werden dürfen, beruht. 1) Oft iſt es hier ſchwer, die Grenzlinie zu finden, welche das, was blos zum guten Ton, zur feinen Lebensart, die Niemand erzwingen darf, gehört, von dem ſcheidet, was würckliche Nichtachtung des Bürgers, als Menſchen, als Bürgers, oder als Mitglieds eines beſondern Standes an den Tag legt.

1) Darum wäre es ſehr zu wünſchen, daß man in Injurienſachen immer Leute von dem Stande des Injuriirten zum Gericht zöge. Nur ſie können öfters den

den Richter zur wahren Entſcheidung leiten, da bekanntlich in manchem Stande manches Wort ein großes Schimpfwort iſt, in welchem kein andrer Menſch etwas Beſchimpfendes würde gefunden haben, ja manches, was Behauptung einer geſchehenen Handlung zu ſeyn ſcheint, nichts anders iſt, als eine Erklärung, daß man nicht als Mitglied eines ſolchen Standes mehr anzuerkennen ſey, wie z. B. das bey den Jägern bekannte: du haſt einen Geisbock geſchoſſen.

§. 345.

Die wörtliche Injurie kann II, in Verläumdungen beſtehen. Mag das, was von mir behauptet wird, beſtehen, worin es wolle, mag es noch ſo unſchuldig ſcheinen, mag es ſelbſt etwas Gutes ſeyn, wenn es falſch iſt und mich nur im geringſten in der Meinung eines Individuums ſinken läßt, ſo iſt es Verläumdung und der Urheber derſelben zum Schadensersatz verbunden und, wenn er in der Abſicht verläumdete, um mir in der guten Meinung Anderer zu ſchaden, ſtrafbar. Wahrheit zu ſagen iſt nicht Injurie, nicht Verläumdung, nur muß ſie nicht zu einer Zeit vorgebracht werden, wo man, davon zu ſchweigen, verpflichtet war. 1) Auch nur der iſt Verläumder, der etwas Falſches von mir ſelbſt behauptet, nicht der, welcher blos behauptet, gehört zu haben, daß etwas ſich ſo verhalte, wie es ſich doch nicht verhält, ſobald er nur beweiſen kann, daß er es würklich gehört habe; denn alsdann hat er nur Wahrheit behauptet. Dieſes leidet aber eine Ausnahme, wenn rechtlich dasjenige, was einem geſagt worden war, in Rückſicht aller Uebrigen als nicht geſagt betrachtet werden muß. Dahin gehört alles, was unter dem Siegel des Geheimniſſes geſagt wird, wohin auch das zu

rechnen

rechnen iſt, was in dem Cirkel vertrauter Freunde im Vertrauen eröfnet wird. Wer dieſes weiter ſagt, iſt nun ſelbſt als der Verläumder zu betrachten, nicht der, welcher es ihm geſagt hatte.

1) Man denke an den Pfarrer, welcher ſich unterſteht, ſtatt Religions- und moraliſche Wahrheiten vorzutragen, Andere abzukanzeln. Sey es auch wahr, was er ſagt, für ihn, ſo lang er auf der Kanzel ſtand, war es als nicht wahr, als nicht geſchehen zu betrachten und er kann ſich durch den Beweis der Wahrheit von der Strafe des Verläumders nicht befreyen.

§. 346.

Die eigentlich ſymboliſche Injurie kann ebenfalls I. eine Injurie im engen Sinn begründen. Jede bildliche Darſtellung, jede Gebährde, welche nach Uebereinkunft als Erklärung, daß man einen nicht als Menſch, als Bürger, oder als Standesmitglied achte, gedeutet werden muß, kann ſie begründen, ſelbſt der Ton und der Ausdruck, mit welchem etwas vorgebracht wird, ſobald nur, nach Uebereinkunft, er die eben angegebene Eigenſchaft hat. Auch hier muß der Richter mit der größten Sorgfalt die oben bemerkte Grenzlinie aufſuchen, die gewönlich hier noch ſchwerer zu finden iſt.

§. 347.

Sie kann II. Verläumdung enthalten, da theils durch Zeichen daſſelbe ausgedrückt werden kann, wie durch Worte, theils auch aus manchen Handlungen, welche ich mir gegen jemand erlaube, der ſichere Schluß, daß eine andre veranlaſſende von ihm vorausgegangen ſeyn müſſe, gezogen werden kann; z. E. wenn einer ein, ihm nicht genau bekanntes Frauenzimmer wider ihren

Willen

Willen in öffentlicher Geſellſchaft küßt. Auch hier muß übrigens das, was im §. 345. geſagt worden iſt, wiederholt werden.

§. 348.

Schriftliche Injurien nennt man auch Schmähſchriften und, wenn ſie öffentlich verbreitet werden, Pasquille, wozu aber auch gerechnet werden muß, wenn Schriften, ſie ſeyen injuriös oder nicht, durch die Art ihrer Aufſtellung zur eigentlich ſymboliſchen Injurie werden. Daß der Art. 110. nur die Strafe der ſchwereren Art von Pasquillen feſtſetzt, macht dieſe weitere Ausdehnung des Begriffs nicht verwerflich. Aber man vergeſſe nicht, daß etwas Injurie ſeyn müſſe, wenn es durch die Verbreitung Pasquill werden ſoll.

§. 349.

Unter unſer bisheriges Verzeichniß der Injurien konnten Urtheile über Thatſachen und geſchehene Handlungen nicht aufgenommen werden, weil wir, nach dem Obigen, nicht finden konnten, daß durch ſie ein Zwangsrecht verletzt werde. Allein man muß hier genaue Achtſamkeit beobachten 1), daß man nicht eine, in ein bloſes Urtheil eingekleidete, wahre Verläumdung mit der Urtheilsfreyheit rechtfertige; 2) daß man nicht eine, mit dem Urtheil verbundene Injurie überſehe. Geſetzt auch, daß nach des Urtheilenden Meinung der Beurtheilte keine Achtung mehr als Bürger u. ſ. w. verdiene, ſo kann er doch dieſes ſein Urtheil Niemanden aufdringen, ſondern muß dem Beurtheilten die Achtung erweiſen, welche mit ſeinem Stande verknüpft iſt; denn ſo lange der Staat jenes Urtheil noch nicht anerkannt hat, kann er dem Beurtheilten ſeinen Beyſtand nicht verſagen, wenn er von

dieſem

dieſem wegen würcklichen Injurien aufgefordert wird a). Liegt aber in dem Urtheil keine Verläumdung verborgen, iſt es nicht mit Injurien verbunden, dann bedarf es ſchlechterdings keiner Rechtfertigung, wenn es auch dem Beurtheilten noch ſo empfindlich ſey, ſelbſt wenn es in der Abſicht, um ihm wehe zu thun, ſo bitter abgefaßt worden ſey. Denn bey meinen Handlungen, ſie ſeyen, welche ſie wollen, kann kein Richter der Welt von meiner Abſicht Rechenſchaft fordern, ſo lange ich durch die Handlung nicht die Rechte Anderer verletzte. b)

a) Eben dieſes muß auch in Anſehung deſſen angenommen werden, welcher Wahrheiten ſagt. Auch dieſe dürfen nicht, mit wahren Injurien vermiſcht, vorgetragen werden.

b) Man mache die Anwendung auf Spöttereyen, Satyren, ſogenannte hämiſche und zweydeutige Ausdrücke.

§. 350.

Eine irgend einer Aeuſſerung beygefügte Proteſtation gegen die Abſicht zu beleidigen hat bey würcklichen Injurien keine Würckung, bey zweydeutigen Ausdrücken giebt ſie den beſtimmten Sinn derſelben an. Eine der Aeuſſerung beygefügte Bedingung kann nur die einzige Würckung haben, daß ſie ein gefälltes Urtheil von dem Vorwurf einer darin verborgenen Verläumdung befreyt.

§. 351.

Jeder, der Ehre beſitzt und ein Gegenſtand der Beurtheilung Anderer ſeyn kann, iſt in dem Zuſtande, injuriirt werden zu können. Es iſt daher gar keine Frage, daß ſelbſt der Ehrloſe injuriirt werden könne. Der, welcher ſeine Ehre als Standesmitglied verlohren hat, be-

hält

hält noch ſeine Ehre als Bürger und Menſch, und der gänzlich bürgerlich Ehrloſe iſt darum der Würde nicht verluſtig, wozu ihn ſeine Menſchengeſtalt berechtigt. Beyde verliehren nie ihr Zwangsrecht gegen Verläumder. Nur der Vogelfreye hat keine Rechte mehr, denn vor dem Geſetz iſt er dem Todten gleich.

§. 352.

Injurien, welche Andern wiederfahren, ſind gegen uns nur in ſo fern Injurien als ſie auch unſre Ehre und Rechte in Anſehung des guten Namens unmittelbar verletzen. Aeuſſerungen gegen Todte können daher nur in ſo fern von Lebenden gerügt werden, als ſie Verläumdungen, und zugleich auch ihrem guten Namen ſchädlich ſind. Indeſſen haben die römiſchen Geſetze in gewiſſen Verhältniſſen zugelaſſen, daß Injurien, welche eigentlich blos einen Andern treffen, auch zugleich von einem dritten, welchen ſie an ſich gar nicht treffen, gerügt werden können, woraus denn der Begriff einer **mittelbaren** Injurie (iniuriae mediatae) entſteht. Sie mußten dieſes thun, wenn ſie, welche Verhältniſſe kannten, wo Mehrere als eine Perſon betrachtet wurden, conſequent verfahren wollten. Dieſem gemäß wird 1) der Vater in den Kindern, welche unter ſeiner väterlichen Gewalt ſtehen, injuriirt 1) 2) der Mann in ſeiner Frau 2), welches auch auf den öffentlich Verlobten ausgedehnt iſt 3) 3) der Erbe in dem Erblaſſer nach angetrettener Erbſchaft 4). Sowohl der unmittelbar Injuriirte, als auch der, oder die mittelbar Injuriirten können hier klagen, ohne daß die Klage des einen die des andern ausſchlöße 5).

1) L. 1. §. 3 D. de iniur. Der Herr wird aber nicht in dem Geſinde injuriirt.

2) L. 1. alleg. aber nicht umgekehrt L. 2. D. §. 2. I. ibid.

3) L. 15. §. 24. ibid.

4) L. 1. §. 4. 6. ibid.

5) L. 18. §. 2. ibid.

§. 353.

Man theilt endlich die Injurien, in Rückſicht der Größe des Verbrechens, in ſchwere (atroces) und leichte (leviores). Wenn man die Handlung ſelbſt betrachtet, ſo kann man die Frage: welche iſt ſchwere? eigentlich nur durch Vergleichung mit andern beſtimmen. Indeſſen ſcheinen die Geſetze im allgemeinen, Real-Injurien mit Angriffen auf den Körper, ſymboliſche, welche ein infamirendes Verbrechen vorwerfen, oder ſonſt der Ehre als Bürger verluſtig erklären, und ſolche, welche vor dem Publikum zugefügt werden, z. E. Pasquille, zu den ſchweren zu rechnen. Auch die leichte Injurie kann durch beſondre Verbindlichkeiten des Injurianten, ſie nicht dieſer Perſon, oder nicht an dieſem Ort zuzufügen, zur ſchweren werden.

a) Vergl. LL. XII. Tab. tab. VII. L. 7. §. 8. L. 8. D. de iniur. L. 15. §. 44. ibid. L. 4. C. L. 17. §. 3. D. de iniur. L. 10. C. de epiſc. et cler. &c.

§. 354.

Der Regel nach iſt die Injurie Privatverbrechen, und darf nur auf Anſuchen des Beleidigten unterſucht und beſtraft werden 1). Da die P. G. O. ſchweigt, ſo iſt es keinem Zweifel unterworfen, daß auch

noch

noch heutzutage die Sache aus demſelben Geſichtspunkt betrachtet werden müſſe, wenn nicht zufällige Umſtände der Injurie zugleich die Eigenſchaften eines öffentlichen Verbrechens geben, welches, als ſolches, nach unſrer Gerichtsverfaſſung, auch Gegenſtand der Unterſuchung aus Amtspflicht wird. Zu dieſen Umſtänden kann man rechnen a) wenn der Injuriant durch ſeine Handlung ſich zugleich einer Ueberſchreitung öffentlicher Dienſtpflichten ſchuldig gemacht hat. b) Wenn öffentlich conſtituirte Gewalten, wenn ſie als ſolche erſcheinen, injuriirt werden. c) Wenn bey den Real-Injurien ſolche grobe Gewaltthätigkeiten begangen werden, welche unter der Lege Iulia de vi &c. ſtehen. d) Wenn ſie an Orten, welche von dem Staat beſonders befriedet ſind, vorgenommen werden, oder ſonſt ein Misbrauch oder Verletzung öffentlicher Anſtalten damit verbunden iſt. e) Wenn dem Beleidigten die Anklage nicht möglich iſt, wie bey dem Pasquill, deſſen Verfaſſer ſich nicht nennt. 2)

1) §. 10. I. de iniur. „*eum qui paſſus eſt* (poſſe de omni iniuria agi)„ L. 7. C. de iniur.

2) L. un C. de fam. lib. L. 10. C. de epiſc. et clericis.

§. 355.

In ſo fern die Injurie als bloßes Privatverbrechen betrachtet wird, ſteht es in der Willkühr des Injuriirten, ob er, auſſer dem, mit der Klage aus dem Aquiliſchen Geſetz zu fordernden Erſatz des am Vermögen erlittenen Schadens, auf Erkennung einer Privat- oder öffentlichen Strafe klagen will. Nur eine von dieſen aber kann er wählen; denn nie darf der Richter auf beyde zugleich erkennen 1).

1) §. 10. I. de iniur. „vel criminaliter vel civiliter agere" L. 6. D. d. iniur. „Plane ſi actum ſit publico iudicio, denegandum privatum, ſimiliter ex diverſo."

§. 356.

Die Klage auf Privatſtrafe iſt die äſtimatoriſche. Sie ſcheint urſprünglich aus den geſetzlichen Vergleichsſummen, wodurch die, zur völligen Wiederherſtellung der Ehre und zugleich zur Beſtrafung, erlaubte Wiedervergeltung 1) abgekauft werden konnten 2), entſtanden zu ſeyn; denn, nachdem man beſonders durch L. Veratius Muthwillen ſich von dem Unzutreffenden der bisherigen geſetzlichen Taxen überzeugt hatte 3), fieng man an, die Beſtimmung der zu erlegenden Genugthuungsſumme den Beleidigten zu überlaſſen, und begnügte ſich damit, übertriebene Angaben richterlich zu mäßigen 4). Hier kann freylich blos Willkühr entſcheiden, weil kein Menſch das, was hier geſchätzt werden ſoll, zu ſchätzen im Stande iſt. Deswegen, und weil überhaupt ſich dergleichen Schätzungen zu unſrer richtigeren Vorſtellungsart von der Sache nicht mehr recht ſchicken, ſind, bey den unzählichen Beyſpielen täglich vorfallender Injurien, nur äuſſerſt wenige Beyſpiele von dem würcklichen Gebrauch der äſtimatoriſchen Klage in Deutſchland vorhanden 5).

1) LL. XII. Tabl. tab. VII. l. IX. (in *Bachii* hiſt. iur.) „qui membrum rupſit, ni cum eo paicit, talio eſto."

2) ibid. VII. VIII. X.

3) *Gellius* Noct. Attic. XX. 1.

4) § 7. I. de iniur. *Bodinus* de abuſu aeſtimationis et moderat. iniur. Halae 1698, Seelzer Lehrbuch

buch ꝛc. §. 416. und andre machen ſich irrige Vorſtellungen von der aeſtimatoria, wenn ſie glauben, ſie ſey rei perſecutoria.

5) Quiſtorp Grundſätze ꝛc. 1 Th. §. 329.

§. 357.

Wenn der Injuriirte bey den Römern es vorzog, auf öffentliche Strafe zu klagen, ſo konnte der Richter nicht anders, als dieſem Geſuch willfahren und auf eine auſſerordentliche Strafe erkennen. Wir haben uns indeſſen um die Gröſze und genaue Beſtimmung dieſer Strafe nicht ſo ſehr zu bekümmern, weil die deutſchen Geſetze beſtimmte Strafen ſtatt ihrer eingeführt haben. Dieſes ſind Ehrenerklärung, Abbitte und Wiederruf (recantatio ſ. palinodia), Strafen, welche zu den beſchämenden (der Regel nach) gehören und eben deswegen ganz im Geiſte der Injurien liegen. Daß ſie bey den Injurien Statt finden ſollen, und daß ſie als öffentliche Strafen allein Statt finden ſollen, ſo lange die Injurien bloße Privatverbrechen ſind, dieſes können wir wohl aus dem Geiſte der deutſchen Geſetze abnehmen 1), allein nirgends beſtimmen ſie, wenn die eine, oder die andre Statt finden ſoll, und überlaſſen es daher uns, nach der Natur jedes dieſer Rechtsmittel dieſe Beſtimmung zu machen.

1) K. G. O. v. 1555 II. 28. 4. R. Schl. v. 19ten Sept. 1668, welcher, wenn er gleich nicht promulgirt geworden iſt, dennoch uns lehrt, wie man die Sache angeſehen habe.

§. 358.

Das Weſen aller dieſer Rechtsmittel beſteht darin, daß ſie völlige Wiederherſtellung der verletzten Ehre und

des guten Namens würcken 1), nebenher aber auch noch, ſobald als Verachtung oder Geringſchätzung Andrer die Injurie erzeugten 2), durch die mit ihnen alsdann verbundene Demüthigung die angemeſſenſte Strafe enthalten, welche durch Nebenumſtände um ſo empfindlicher gemacht werden kann, je größere Verachtung und Geringſchätzung Anderer aus der Handlung hervorleuchtet.

1) Dieſe Eigenſchaft hat bisher faſt alle, beſonders **Webern** a. a. O. ſo irre geführt, daß ſie glaubten, dieſe Rechtsmittel ſeyen Privatſtrafen. — In ſo fern ſie Wiederherſtellung würcken, ſind ſie keine Strafen, in ſo fern ſie beſchämen, ſind ſie darum, weil dieſes der Injuriirte vielleicht gerne ſieht, ſo wenig Privatſtrafen, als die Strafe des Diebſtahls Privatſtrafe iſt, weil mancher Beſtohlne vielleicht ſeinen Dieb gerne im Zuchthaus ſieht.

2) Sie können daher auch blos Entſchädigung ſeyn, wie bey den Culpoſen. — Von der erſten Einführung dieſer Rechtsmittel in Deutſchland vergl. **Webern** a. a. O. 2 Abth. S. 13. folg.

§. 359.

Ehrenerklärung iſt Verſicherung, daß man mit gewiſſen Handlungen, oder Aeuſſerungen, welche die Ehre des Andern würcklich verletzt haben, nicht die Abſicht gehabt habe, dieſes zu thun. Sie hat, ihrer Natur nach, nur bey **culpoſen Injurien im engen Sinn** Statt, oder auch bey ſolchen, wo man wenigſtens gegründete Vermuthungen hat, daß der Injuriant den Namen des Vorſätzlichen nicht verdiene. Sie iſt eben deswegen eigentlich bloßes Entſchädigungsmittel, hat aber dabey die ſonderbare Eigenſchaft, daß ſie, wenn in dem lezteren Fall auf ſie erkannt wird, zugleich

Strafe

Strafe für den iſt, welcher Strafe verdient, ohne daß der, von der Strafwürdigkeit nicht überzeugte Richter Gefahr läuft, einen Unſchuldigen zu ſtrafen.

Von dem lächerlichen, aber gewöhnlichen Zuſatz: daß man nichts als Ehre, Liebes und Gutes von dem Andern wiſſe.

§. 360.

Abbittte iſt Erkennung, daß man die Ehre des Andern mit Unrecht verletzt habe, nebſt Bitte um Verzeihung. Sie muß in allen Fällen erkannt werden, in welchen eine Injurie im engen Sinn mit Vorſatz begangen wurde. Sie enthält jedesmal eine empfindliche Demüthigung und kann daher nie dem Culpoſen auferlegt werden.

§. 361.

Wiederruf endlich iſt Erklärung, daß man ſeine Aeuſſerung, als unwahr, zurücknehme. Sie hat, ihrer Natur nach, bey Verläumdungen Statt, bey jeder Ausſprengung falſcher, aber doch möglicher 1) Thatſachen, welche nicht conventionell blos die Bedeutung hat, daß ſie als Injurie im engen Sinn betrachtet werden muß. Vergl. §. 344. n. 1. Sie würckt Wiederherſtellung des guten Namens, und iſt zugleich für den vorſätzlichen Verläumder empfindliche Strafe.

1) Denn iſt die Thatſache unmöglich, ſo iſt's keine Verläumdung, aber es kann alsdann Injurie im engen Sinn ſeyn, z. B. wenn einer behauptet, ein gewiſſes Weib ſey eine Hexe.

2) Von den bisherigen Beſtimmungen in dieſer Lehre vor Weber.

§. 362.

Die Ehrenerklärung darf nie durch äuſſere Umſtände empfindlicher gemacht werden, weil ſie, der Regel nach, keine Strafe ſeyn ſoll. Sie geſchieht daher nie öffentlich, ſondern kann, als Entſchädigung, ſogar durch einen Bevollmächtigten geleiſtet werden. Abbitte und Wiederruf im Gegentheil, welche, in ſo fern ſie Strafen ſind, immer mündlich und von dem Strafbaren in Perſon geſchehen müſſen, können, bey erſchwerenden Umſtänden, ſehr leicht dem Grad nach empfindlicher gemacht werden z. E. dadurch, daß ſie bey offenen Thüren geſchehen müſſen, daß die Abbitte knieend verrichtet werden muß, der Verläumder bey dem Wiederruf ſich auf eine unſchickliche Art auf den Mund ſchlagen, oder vor gehegtem hochnothpeinlichen Halsgericht ſeine Lügen zurücknehmen muß u. ſ. w. Oeffentlich müſſen Abbitte und Wiederruf immer geſchehen, ſobald vor dem ganzen Publikum die Handlung begangen worden iſt, auf welche ſie folgen müſſen z. E. bey einem Pasquill; von den andern Schärfungen wird nur alsdann Gebrauch gemacht, wenn noch beſondre wichtige Pflichten durch die Injurie oder Verläumdung verletzt worden ſind. Entehrend iſt aber der Wiederruf nie, es müßte denn an einem Ort durch den Gerichtsgebrauch noch eingeführt ſeyn, daß der Scharfrichter ihn im Namen des Weigernden verrichten und alsdann dieſem eine Ohrfeigr geben müßte 1), von welchem unſchicklichen Mittel man aber heutzutage um ſo ſeltner Gebrauch macht, als man durch öffentliche Bekanntmachung des Urtheils, worin auf Wiederruf erkannt wird, ſeine Abſicht, ohne Entehrung der Halsſtarrigen, erreichen kann.

1) *l. c.*

1) *I. C. Koch* inſtit. iur. crim. §. 379.

2) Ueberhaupt iſt hier **Weber** a. a. O. S. 38 zu vergleichen.

§. 363.

In ſo fern die Injurie zugleich die Eigenſchaften eines öffentlichen Verbrechens hat, braucht der Richter, um eine Unterſuchung anzufangen, nicht die Anklage des Injuriirten abzuwarten, ſondern muß, es ſey nun der Injuriirte als Kläger aufgeſtanden, oder nicht, auſſer den bisher angezeigten Strafen, noch auf Geld und Gefängniß oder Zuchthausſtrafen erkennen, deren Größe und Dauer aber, da wir keine geſetzlichen Beſtimmungen haben, ſich im allgemeinen nicht beſtimmen läßt, weil faſt nirgends die Fälle ſo ungleichartig ſind, wie bey den Injurien. So wie daher in den geringſten Fällen eine Gefängnißſtrafe von einer, oder einigen Wochen, oder eine Geldſtrafe von 10 — 30 Rthlr. Statt finden kann, ſo können ſich im Gegentheil Fälle ereignen, wo ſelbſt auf 6 — 8 jährige Feſtungs- und Zuchthausſtrafe erkannt werden muß, vorzüglich bey ſchweren Real-Injurien unter Perſonen, deren Stand Zweykämpfe zur nothwendigen Folge ſolcher Unternehmungen macht.

§. 364.

In ſo fern die Injurie bloſſes Privatverbrechen bleibt, fällt alle richterliche Beſtrafung weg, 1) wenn der Injuriirte wieder injuriit hat 1), nur muß man nicht das, was der Injuriirte aus dem Recht der Nothwehr that, für Injurie halten. Der Grund liegt darin, weil der nicht mehr fordern kann, daß der Staat ihm zu ſeinem Rechte verhelfe, welcher ſich ſchon

ſelbſt dazu verholfen hat. Auch darf natürlich die zweyte Injurie nicht die Eigenſchaften eines öffentlichen Verbrechens haben, denn ſonſt muß ſie als ſolches beſtraft werden 2), wiewohl auch hier der Zorn öfters groſſe Milderung würckt, ſo wie überhaupt alle gemeine Milderungsgründe bey Injurien von dem Richter berückſichtigt werden müſſen. II) Wenn der Injuriirte dem Injurianten verziehen hat, denn da der Richter nur auf ſeine Anklage ſtrafen darf, ſo kann der Injuriirte auch durch ſeine Entſagung auf das Recht zur Anklage die Injurie in Anſehung des Richters zur nicht geſchehenen machen. 3)

1) Ehemals machte man ſich ſehr falſche Vorſtellungen von der Retorſion, welche man ſogar zu einem Rechtsmittel erheben wollte. Vergl. *I. Ad. Struv* tr. de vindicta privata c. 10. Weber a. a. O. n. 15. hat vorzüglich dieſe Lehre von den alten Schlacken geſäubert.

2) Sogar zur Privatgenugthuung kann der Retorquent angehalten werden, ſobald er bey ſeiner Selbſthülfe die Grenzen des Strafrechts überſchritten hat und dadurch recht eigentlich ſelbſt Verbrecher geworden iſt.

3) Nur muß die Verzeihung gewiß geſchehen ſeyn. Der bloße Umgang des Injuriirten mit dem Injurianten läßt nicht ſicher darauf ſchließen.

Von der Verjährung wird im Proceß geredet.

§. 365.

Von den Schmähſchriften (zu Latein Libell famos genannt) redet die P. G. O. 1) beſonders; allein nur von dem Fall, wenn in denſelben ein peinliches Verbrechen vorgeworfen worden iſt, und der Verfaſſer derſelben

ſelben ſeinen rechten Namen nicht unterzeichnet hat. In dieſem Fall ſoll, wenn der Vorwurf eine Verläumdung iſt, den kund gewordenen Verfaſſer die Strafe treffen, welche auf das Verbrechen geſetzt iſt, welches er dem Andern vorgeworfen hat, wenn er aber die Wahrheit ſeiner Ausſprengung beweiſet (und dennoch die Schrift den Namen des Pasquills verdient), eine willkührliche Strafe Statt finden. Der Verfaſſer der P. G. O. hatte hier unverkennbar die römiſchen Geſetze vor Augen, welche wegen der Beſchaffenheit des gerichtlichen Verfahrens bey den Römern, genöthigt waren, die Bürger auf das Möglichſte gegen ungenannte Denuncianten zu ſchützen 2); allein eben deswegen kann, bey unſerm gänzlich veränderten Verfahren, von der Verordnung der P. G. O. kein Gebrauch gemacht werden, und es entſcheiden alſo auch bey Pasquillen ganz die allgemeinen Grundſätze dieſes Kapitels. Hierdurch wird aber nicht behauptet, daß ungenannte Verläumder und Injurianten nicht härtere Strafe, als genannte verdienten, welches im Gegentheil ſchon aus den allgemeinen Grundſätzen von Strafbarkeit folgt 3). Drucker und Verleger ſchriftlicher Injurien 4) ſollen, nach den Reichsgeſetzen 5), auſſer der Confiscation dieſer Schrift, ihre Privilegien verlieren und noch zu einer Geldſtrafe verurtheilt werden; allein dieſes kann auf unſre Verleger und Drucker nur alsdann angewendet werden, wenn ſie Wiſſenſchaft von der Sache haben, in welchem Fall ſie allerdings ſelbſt als Injurianten angeſehen werden müſſen. 6)

1) art. 110.

2) L. un. C. de fam. lib.

3) Ueberhaupt vergl. **Weber** a. a. O. n. 13.

4) Von

4) Von Schandgemählden gilt daſſelbe.

5) R. A. 1530. §. und nach dem R. A. 1541. §. ferner haben wir ꝛc.

6) *I. Ch. Koch* l. c. §. 374. 2.

Drittes Kapitel.

Verbrechen, welche die Rechte des Bürgers auf Freyheit des Körpers und des Entſchluſſes vorübergehend einſchräncken.

§. 366.

Jedes Eindringen in das unabhängige Rechtsgebiete des Andern, wobey entweder durch phyſiſche Kraft die phyſiſchen Hinderniſſe, welche dieſer dem Eindringenden zum Schutz ſeiner Rechte entgegenſetzt, überwunden werden, oder der Entſchluß zur Abtrettung eines Theils dieſes Gebietes abgenöthigt wird, heißt im Allgemeinen eine unerlaubte Gewaltthätigkeit. Alle noch übrigen Verbrechen gegen den Bürger, auch die, wodurch ihm Leben, Geſundheit und äuſſere Freyheit in ihrem Umfang entzogen werden, gehören eigentlich hierunter, weil aber doch, in Anſehung der Strafbarkeit, ein ſehr groſser Unterſchied zwiſchen ſolchen Verbrechen iſt, welche alle äuſſere Freyheit, alle Würckſamkeit auf der Sinnenwelt aufheben, oder doch in ihrem ganzen Umfang einſchräncken, und ſolchen, welche dieſes nur zum Theil und nur vorübergehend thun, ſo habe ich für jene beſondre Kapitel beſtimmt. Hier handle ich daher nur von den lezteren, welche ſich, nachdem der Bürger entweder durch würcklich angewendete

phyſiſche Kraft des Angreifers genöthigt wird, von dem Schutz ſeines Rechtsgebietes abzulaſſen, oder ihn Vorſtellungen von ihn erwartenden Uebeln zu dem Entſchluß der Aufopferung eines Theils deſſelben bewegen, in Gewaltthätigkeiten im eigentlichen Sinn und Erpreſſungen abtheilen.

Erſter Titel.

Von Gewaltthätigkeiten im eigentlichen Sinn.

Erſter Abſchnitt.

Von Gewaltthätigkeiten im eigentlichen Sinn überhaupt.

Aug. de Leyſer de vi publ. et privata ſp. 590. 594.

§. 367.

Alle Gewaltthätigkeiten in fremdem Rechtsgebiete 1) ſind verboten und ſtrafbar, auſſer wenn der Befehl des Regenten im Staate den Grund ihrer Entſtehung enthält, oder ein über den Andern zuſtehendes Züchtigungsrecht ſie rechtfertigt. Sey der Zweck der gewaltſamen Handlung, welcher er wolle, werde der Bürger zum Leiden, oder zum Thun gezwungen, ja ſey ſelbſt die Handlung objectiv geſetzlich, wozu er gezwungen ward, dieſes alles kann die Strafbarkeit einer Handlung nicht aufheben, welche den Bürger zum Sklaven macht, da

wo

wo er unumſchränckter Herr und alles ſeiner Willkühr unterworfen ſeyn ſollte.

1) Es verſteht ſich daher von ſelbſt, daß Gewalt zur Selbſtvertheidigung hierher nicht gehört, welche nur den Fremdling über die Grenzen zurückweiſet, die er, als vernünftiges Weſen, nicht überſchreiten darf.

a) Vis ablativa, turbativa, expulſiva, compulſiva, offenſiva, deſtructiva, defenſiva.

§. 361.

Die Römer theilten die Gewaltthätigkeiten in öffentliche und Privatgewaltthätigkeiten (vim publicam et privatam) ab. So viel weiß man wohl, daß ſie die öffentlichen Gewaltthätigkeiten mit der aquae et ignis interdictio, an deren Stelle nachher die Deportation oder Enthauptung tratt 1), die Privatgewaltthätigkeiten aber mit Confiscation des dritten Theils des Vermögens und Verluſt der Fähigkeit zu Staatswürden 2) ſtraften, allein die Gräntzen, wodurch öffentliche und Privatgewaltthätigkeiten unterſchieden werden, kennt man noch ſo wenig, daß uns vielmehr alle bisherigen Bemühungen der Geſetzausleger nur davon überzeugen, daß ſie vergeblich geweſen ſind. Indeſſen liegt uns izt nicht mehr ſo viel daran, die hier herrſchende Dunkelheit zu entfernen, da dieſe nun einmal die unausbleibliche Folge gehabt hat, daß von den römiſchen Strafbeſtimmungen kein Gebrauch gemacht werden kann, und alſo, in Ermangelung beſtimmter deutſchen Geſetze 3), alles dem Ermeſſen des Richters überlaſſen bleibt.

1) L. 10. §. 2. D. ad leg. Iul. de vi publ.

2) L. 1. pr. ad leg. Iul. de vi priv.

3) Denn

3) Denn nur von einzelnen Arten haben die Geſetze beſonders gehandelt, wovon im folg. Abſchn.

§. 369.

Die Strafe muß in jedem Fall beſonders nach der Größe der angewendeten Gewalt und des geſtifteten Schadens, mit Rückſicht auf alle übrigen Punkte, welche auf Zurechnung Einfluß haben, beſtimmt werden; allein es iſt wohl zu bemerken, daß, auch ohne Rückſicht auf den geſtifteten Schaden, ſchon die bloße Gewaltthätigkeit immer eine nachdrückliche peinliche Strafe, nach der Analogie der ganzen Geſetzgebung, nach ſich zieht. Die Grundſätze von der Zurechnung erfordern auch, auf den Zweck der Gewaltthätigkeit zu ſehen, und rechtfertigen die Behauptung, daß ein vorzüglich hoher Grad derſelben darinn beſtehe, wenn man den Andern zwingt, ein Verbrechen zu begehen. Daß der Zwingende hier zugleich als der alleinige Urheber jenes zweyten Verbrechens zu betrachten ſey und daher, neben der Strafe der verübten Gewaltthätigkeit, auch die Strafe des durch den Gemishandelten verübten Verbrechens erdulden müſſe, bedarf kaum einer Erwähnung.

§. 370.

Die Strafe jedes Grades wird geſchärft I. wenn das Verbrechen mit Ueberſchreitung von Amtspflichten verbunden war, gewöhnlich mit Caſſation 1). II. Wenn es an Orten begangen wurde, die von dem Staat beſonders befriedet ſind 2) III. wenn es gegen Perſonen verübt wurde, gegen welche der Verbrecher noch beſondere Pflichten hatte; beſonders gehört dahin, wenn es gegen Perſonen, welche in der Ausübung eines öffentlichen

lichen Amts begriffen waren, begangen wurde; in welchem Fall ſelbſt Lebens= und ewige Gefängniß= oder Zuchthausſtrafe, gewöhnlich aber, wenn der Beleidigte des Verbrechers Obrigkeit war, 10 und mehrjährige Zuchthausſtrafe Statt findet. 3) Die allgemeinen Milderungsgründe haben übrigens auch bey dieſen Verbrechen ihre volle Würckung, beſonders verdient es Rückſicht, wenn der Beleidigte zuerſt Beleidiger war, und das Verbrechen alſo nur dadurch würcklich wurde, daß der Angegriffene den Angreifer im Zorn über die Grenzen ſeines Rechtsgebietes, in welchem er zur Gewalt berechtigt war, verfolgte. Bemerkenswerth iſt es übrigens bey den Gewaltthätigkeiten, daß die Nichtvollendung des beabſichteten Verbrechens, ſobald einmal die gewaltſame Handlung vollzogen iſt, nur wenig Milderung würckt, weil gerade dieſe gewaltſame Handlung der Hauptgrund der ſchweren Strafe iſt.

1) Dahin gehören auch Werber, welche zwar die Erlaubniß zu werben haben, aber, gegen ihre Inſtruction, mit Gewalt Soldaten erpreſſen.

2) Dahin gehören die Verletzungen des Burg und Hausfriedens — *Aug. de Leyſer* de violatione ſecuritatis domeſticae ſp. 591. *G. St Wieſand* pr. de ſanctitate curiarum Lipſ. 1761. — Das bloße Eingehen in die Stube, ohne, auf das Anklopfen, erhaltene Erlaubniß, iſt nicht Verletzung des Hausfriedens.

3) Ehemals war Abhauung der Hand eine gewönliche Strafe dieſes Verbrechens

C. G. Strecker de iniuria magiſtratibus illata. Erf. 1739.

Die Gewaltthätigkeit bekommt dadurch, daß ſie gegen die Obrigkeit, als ſolche, verübt wurde, ſelbſt die Eigenſchaft eines Staatsverbrechens. Vergl. unten §. 475. folg.

Zwey=

Zweyter Abſchnitt.

Von einigen geſetzlich ausgezeichneten Arten der Gewaltthätigkeiten.

Erſter Unterabſchnitt.

Von dem Raube.

M. G. Pauli diſſ. de vera rapinae indole eiusque ex principiis iuris Sax. elector. coercitione. Witteb. 1777.

§. 371.

Raub iſt aus gewinnſüchtigen Abſichten geſchehene Beſitzergreifung einer fremden beweglichen Sache, mit Gewaltthätigkeit gegen die Perſon des Beſitzers, jedoch ohne Tödtung deſſelben, um ihn von dem Schutz der wegzunehmenden Sache abzuhalten, oder zur Uebergabe derſelben zu zwingen.

a) rapina, robbaria, mit welchem, nach aufgehobenem Fauſtrecht, depraedatio gleichbedeutend iſt. Nicht ſo graſſatio, Straßenraub, wiewohl *Carpzov* q.90. n.3. irrig dieſer Meinung iſt.

§. 372.

Der Begriff des Raubes hat verſchiedenes mit dem des Diebſtahls gemein, weßwegen hier die §§. 286. 287. u. 290. wiederholt werden müſſen. Zu ſeinen Eigenheiten gehört aber 1) daß dabey Gewalt gegen die Perſon des Beſitzers angewendet wird, welche jedoch den Tod deſſelben nicht würcken darf, weil ſonſt der Begriff eines ſchwereren Verbrechens, des Raubmordes (latrocinii), eintritt. 2) Daß die Gewalt angewendet wird, um

 den

den andern von dem Schutz der wegzunehmenden Sache abzuhalten, oder ihn zur Uebergabe derſelben zu zwingen. Hierdurch unterſcheidet ſich der Raub vom gefährlichen Diebſtahl, bey welchem Gewalt gegen Perſonen nur zum Schutz des Diebes und der weggenommenen Sache vorkommen kann 1).

1) Hierin irrte man bisher ſehr: vergl. *Kreſſ* ad a. 126. und *Boehmer* ad *Carpzov* q. 90. o. 1.

§. 373.

Die Eigenheiten des Raubes ſind das, was ihn beſonders ſtrafbar macht. Deswegen ſehen die Geſetze ſchlechterdings nicht auf den Werth der weggenommenen Sache, wenn ſie gleich vollendete Wegnahme zu dem Begriff des vollendeten Raubes erfordern. Sey deswegen die Sache auch noch ſo geringfügig, wenn ſie nur aus gewinnſüchtigen Abſichten abgezwungen wurde, ſo fehlt nichts, um die volle geſetzliche Strafe zu erkennen. Es iſt daher keinem Zweifel unterworfen, daß ſelbſt der aus gewinnſüchtigen Abſichten unternommene gewaltſame Tauſch den Namen eines Raubes verdiene. 1) Eben ſo wenig, wie der Werth der geraubten Sache, kann der Ort, wo geraubt wurde, bey Beſtimmung des Begriffs des Raubes berückſichtigt, oder zwiſchen Räubern und Räuberbanden, männlichen und weiblichen Räubern ein Unterſchied gemacht werden. 2)

1) *I. F. Kees* obſ. iur. crim. ſp. 1. obſ. 6. *Permutatio coacta rapina.* *I. C. Koch* l. c. §. 243. n. 2.

2) *Boehmer* ad *Carpz.* q. 90. o. 4.

§. 374.

Jeder, welcher das Recht hat, Eigenthum zu haben und Freyheit ſeines Körpers und Entſchluſſes zu verlangen, d. h. jeder Menſch kann beraubt werden, ſelbſt der bürgerlich Ehrloſe, ſelbſt der Straßenräuber 1). Ich läugne aber dadurch nicht, daß der, welcher ſich überredet hatte, daß er gegen ſolche Leute kein Verbrechen durch Gewalt begehe, ob ruſticitatem Entſchuldigung verdiene, und nur als culpoſer Räuber behandelt werden dürfe.

1) diſſ. *Kreſſ* l. c. *Boehmer* ad *Carpz.* qu. 91 o 2. und andre. Der Vogelfreye allein darf ungeſtraft beraubt werden, denn er wird nicht mehr als Menſch anerkannt.

§. 375.

Die Römer ſtraften den Raub als Privatverbrechen, nachher, wie den Diebſtahl, auch mit öffentlicher Strafe, als auſſerordentliches Verbrechen. Auch konnte er, als Gewaltthätigkeit, nach dem Juliſchen Geſetz de vi publ. et priv. beurtheilt werden. Die öffentliche Strafe war verſchieden, Todesſtrafe indeſſen fand nur gegen Straßenräuber Statt, welche bewaffnet das Verbrechen begangen hatten, vorzüglich bey Wiederholungen 1). Die Deutſchen im Gegentheil behandelten Straßenräuber und andre gleich, und beſtraften beyde mit dem Tode, privilegirten dagegen die auf das Recht zur Privatfehde ſich gründende Deprädation 2). Nach aufgehobenem Fauſtrecht muſte auch das Privilegium der Deprädation verſchwinden, und Niemand wird ſich daher wundern, daß die P. G. O. 3) die Strafe des Schwerts, oder eine andere particulär geſetzliche Todesſtrafe, jedem Räuber (alſo auch dem depraedator)

droht, und es ganz natürlich finden, wenn ſich der Verfaſſer der P. G. O. blos zur Rechtfertigung des Wortes: Jeder 4), nicht nur auf die Verordnungen der Vorfahren (Max. Landfrieden), ſondern auch auf die allgemein verehrte gemeinen Kayſerlichen Rechte beruft 5).

1) L. 28. §. 10. ff. de poenis.

2) *Boehmer* med. ad art. 126.

3) art. 126. „Item eyn jeder boßhafter überwund„ner Räuber, ſoll nach vermöge vnſer vor„farn, vnnd vnſerer gemeiner Kaiſer„lichen rechten, mit dem ſchwerdt oder wie an „jedem Ort inn dieſen fellen mit guter gewonheyt „herkommen iſt, doch am Leben geſtrafft wer„den.„

4) Vergl. Bibliothek für die peinliche Rechtsgelehrſamkeit und Geſetzkunde 1 B. 1 St. n. 4.

5) Es iſt würcklich befremdend, wie die Geſetzausleger in dieſem deutlichen Artickel ſo viele Schwierigkeiten finden und bald darin eine Beſtätigung des L. 28. alleg. bald eine, durch Berufung auf römiſche Geſetze beabſichtete Rechtfertigung der beſtimmten Strafe des Schwerts ſuchen konnten.

Ueberhaupt iſt zu vergleichen

C. G. G. *Glave* diſſ. de poena rapinae. Halae 1771.

§. 376.

Die allgemeinen Milderungsgründe ſind natürlich auch würckſam, um die Strafe des Raubes zu mindern, und es bedarf daher hier nur der Bemerkungen 1) daß der Gehülfe, welcher von der angewendeten Gewalt nichts weis, nicht als ſpecieller Gehülfe des Raubes behandelt werden könne; 2) daß, nach §. 370, die unvollendete Wegnahme der Sache, bey vollendeter Gewaltthätigkeit, nur wenige Milderung würcken könne.

§. 377.

§. 377.

Eigene Milderungsgründe beym Raub kennt man nicht. Man ſpricht zwar etwas von geringerer Gewaltthätigkeit, allein man irrt dabey ſehr, denn ſobald die angewendete Gewalt nicht von der Art war, daß ſie den Beleidigten wider Willen beſtimmte, ſo iſt der Begriff von Raub gar nicht vorhanden 1). Auch der dem Diebſtahl eigene Milderungsgrund wegen Erſatz des Weggenommenen, iſt durch die Natur der Sache hier ſeiner Würckung beraubt.

1) *Boehmer* El. Iurispr. crim. ſ. 2. c. XII. §. 156.

§. 378.

Diejenigen Gründe im Gegentheil, welche die Strafe des Diebſtahls verſchärfen, äuſſern, ſo wie die gemeinen Schärfungsgründe überhaupt, auch hier gleiche Würckung, da ſie entweder in der Verletzung einer beſondern Verbindlichkeit beſtehen oder aus dem gerechten Haß der Geſetze gegen ſolche, welche mit Verbrechen eine Art von Gewerbe treiben, entſpringen. Die Schärfung beſteht, nach dem Gerichtsgebrauch, in Flechtung des Körpers auf das Rad. 1)

1) Quiſtorps Grundſätze ꝛc. §. 402.

Zweyter Unterabſchnitt.

Von der Nothzucht.

I. S. F. de Böhmer de rigore iuris in ſtupratores violentos. Francof. 1762. (med. in art. 119 C. C. C.)

§. 379.

Nothzucht im Allgemeinen iſt erzwungener Beyſchlaf auſſer der Ehe. Es ſtehen daher unter dieſem Begriffe

griffe der erzwungene gemeine Beyſchlaf (ſtuprum et fornicatio violenta), der erzwungene Ehebruch (adulterium violentum), die erzwungene Blutſchande (inceſtus violentus). 1)

1) Die erſtere Art der Nothzucht könnte man allenfalls die gemeine, die beyden letzteren die qualificirte nennen.

§. 380.

Alles, was zu der Vollſtändigkeit der beyden Begriffe, woraus der Begriff der Nothzucht beſteht, gehöret, gehört zu dem Begriff der vollendeten Nothzucht. Alſo 1) vollendeter auſſerehlicher Beyſchlaf, wozu Einlaſſung des Saamens erfordert wird 1). 2) Vollendete Gewalt zur Erzwingung deſſelben. Die Gewalt kann entweder von der Art ſeyn, daß die widerſtrebende Perſon endlich nicht mehr im Stande iſt, phyſiſche Kräfte gegen die Ausführung der Abſicht des Andern anzuwenden 2), oder daß ſie durch den bevorſtehenden gewiſſen Verluſt größerer Vollkommenheiten, oder weil Selbſtbeſtimmung ihr nicht mehr möglich iſt 3), unwillkührlich beſtimmt wird, ſich in den Willen des Andern hinzugeben. Beydes iſt einerley, allein ſobald in dem erſteren Fall die gänzliche Unmöglichkeit längeren Widerſtandes fehlt, in beyden nicht alle Willkühr aufgehoben iſt, ſo kann wohl immer ſträfliche Gewaltthätigkeit vorhanden ſeyn, allein erzwungen iſt der Beyſchlaf nicht.

1) *Boehmer* l. c. et ad *Carpz.* qu. 75. o. 5. et 8. und andre widerſprechen, aber ſie haben es nicht Urſach, wenigſtens verfahren ſie ſo lange inconſequent, als ſie zum Raub vollendeten Diebſtahl erfordern.

2) Freylich iſt dieſes nur ſehr ſelten ein möglicher Fall. indeſ=

indeſſen kann doch, bey Nervenſchwachen, der lange Widerſtand eine Art von Betäubung verurſachen, welche die Abſichten des Zwingenden begünſtigt.

3) z. E. wenn durch eingegebene opiatiſche und berauſchende Geträuke u. d. gl. der Verbrecher ſeine That vorbereitet hat.

§. 381.

Die P. G. O. verordnet, daß die Nothzucht dem Raube gleich beſtraft werden ſoll, jedoch nur alsdann, wenn ſie gegen eine ehrbare unverläumdete Perſon begangen worden ſey 1). Wahrſcheinlich ſollen dieſe Worte nichts anders ſagen, als: gegen eine Perſon, welche zu der Zeit der begangenen That in einem ſolchen Ruf ſtand, daß der Verbrecher keine gegründete Urſach hatte, zu vermuthen, der angewendete Widerſtand ſey nicht ernſtlich. Hiernach würde alſo zwar der erzwungene Beyſchlaf mit einem Mädchen, welche ſich Mehreren preis giebt, ſo wie der gegen ein Mädchen, welche ſich ſchon einmal dem Nothzüchtiger hingegeben hätte, mit geringerer Strafe verfolgt werden müſſen, nicht aber der gegen ein Mädchen, welches mit einem Andern gefallen war, oder ſelbſt Mehreren ehemals gedient hatte, izt aber durch ihr Betragen notoriſch ihren ehmaligen böſen Ruf vertilgt hatte 2). Weil indeſſen dieſe Behauptung blos wahrſcheinlich, nicht gewiß iſt, ſo kann man den Gerichtsgebrauch billigen, welcher auch in den beyden lezteren Fällen die Strafe des Schwertes nicht Statt finden läßt 3).

1) P. G. O. a. 119.

2) *Boehmer* a. a. O. §. 2. Klein Grundſätze ꝛc. §. 404.

3) *I. Ch. Koch* l. c. §. 285. u. 293. Daß Einige ihre inconſequente Behauptung, als wenn die Strafe

des Schwerts nur dann erkannt werde, wenn dem Leben oder der Geſundheit Nachtheil zugefügt worden ſey, zu einem allgemeinen Gerichtsgebrauch machen, (Quiſtorp §. 492. Stelzer §. 571.) iſt noch kein Beweis eines ſolchen Gerichtsgebrauchs, welcher ſolange unwahrſcheinlich iſt, als nicht ein ähnlicher bey der Strafe des Raubes bewieſen werden kann.

§. 382.

Die P. G. O. redet nur von der Nothzucht einer Mannsperſon gegen eine ehrbare Frau, oder Mädchen. Geſetzt daher auch, daß ſich der Fall umgekehrt denken lieſſe, ſo würde dennoch die Strafe des Art. 119. nicht Statt finden können, ſondern auf die Strafe ſchwerer Gewaltthätigkeiten überhaupt erkannt werden müſſen. Bisher hat man Staupenſchlag als die gewöhnliche Strafe dieſes Verbrechens angenommen, an deren Stelle heutzutage zehenjährige Zuchthausſtrafe tretten würde.

Vergl. Quiſtorp über die angeblich von einer Frauensperſon verübte Nothzucht und deren Strafe. In den Beyträgen ꝛc. n. 3.

§. 383.

Das Geſetz unterſcheidet, indem es ſchlechthin Todesſtrafe ordnet, nicht zwiſchen gewaltſamen Stuprum, gewaltſamen Ehebruch u. ſ. w. — Sobald deswegen auf Todesſtrafe erkannt wird, haben auch wir uns nicht weiter darum zu kümmern, ob die That gemeine, oder qualificirte Nothzucht war. Allein wenn ein ſolcher Umſtand eintritt, wegen welchem das Verbrechen, als Nothzucht, nicht mit dem Tode beſtraft werden könnte, ſo muß man nicht vergeſſen, daß hier von zuſammenflieſſenden Verbrechen die Rede ſey, bey welchen immer

der

der Geſichtspunkt aufgeſucht werden muß, aus welchem das Verbrechen am ſtrafbarſten erſcheint.

§. 384.

Die allgemeinen Gründe, welche Strafbarkeit aufheben, erhöhen, oder Milderung würcken, zeigen auch hier ihre Würckung; beſonders verdient ſtarker Genuß erhitzender Getränke berückſichtigt zu werden. Specielle Gehülfen laſſen ſich nicht denken. Als eigener Milderungsgrund gehört, auſſer dem §. 381. Vorgetragenen, hierher, wenn die Genothzüchtigte dem Verbrecher verzeiht, beſonders wenn ſie ſich, ihn zu heurathen, entſchließt. Der Grund, warum hier Milderung zugegeben werden muß, liegt darin, weil in der Nothzucht immer eine Injurie liegt, da durch die unerlaubte Handlung des Andern dem guten Namen des Mädchens geſchadet wird. Verzeiht ſie das ihr geſchehene Unrecht, ſo bleibt alsdann nur die Gewaltthätigkeit noch zu ſtrafen übrig.

a) Unzucht an einer Schlafenden läßt ſich wohl ohne bey der That vorhandene ſtillſchweigende Willigung des Mädchens nicht denken. Sollte es aber der Fall ſeyn, ſo würde eine, der vollen Strafe der Nothzucht ſehr nahe kommende Strafe zu erkennen ſeyn. Wenn man dieſen Fall mit dem, an einer des Verſtandes Beraubten verübten Beyſchlaf gleich ſetzt, ſo irrt man ſehr.

Dritter Unterabſchnitt.
Von der Entführung.

H. Blümmer diſſ. de raptu. Lipſ. 1788.

§. 385.

Unter Entführung verſteht man unerlaubte Wegführung einer Perſon, wider ihren oder ihrer häußlichen Vorgeſetzten Willen, an einen Ort, wo ſie in des Verbrechers Gewalt iſt, um mit ihr den Geſchlechtstrieb auſſerehlich zu befriedigen, oder ſie auf eine unehrbare Weiſe zu heurathen.

§. 386.

Es iſt einerley, wie weit der Ort, wohin ſie geführt ward, von dem, wo ſie ſich befand, entfernt iſt; genug, daß ſie hier unter der Aufſicht ihrer Erzieher und häußlichen Vorgeſetzten war, dort der Willkühr des Entführers unterworfen iſt. Nothwendig aber muß dabey die Abſicht, Wolluſtbefriedigung zu erreichen, geweſen ſeyn, geſchieht die Wegführung aus irgend einer andern Abſicht, ſo hat die That den Namen der Entführung nicht, ſondern wird, nachdem vorübergehende Beſchränckung der Freyheit oder immerwährende beabſichtigt wurde, nach den Grundſätzen, welche der 1 Abſchn. dieſes Tit. und das 5te Kap. aufſtellen, beſtraft. Wenn aber Befriedigung des Geſchlechtstriebs der Zweck des Entführers war, ſo iſt es zu dem Begriff dieſes Verbrechens einerley, ob dieſes in der Ehe oder auſſer derſelben geſchehen ſollte, und ich ſetzte nur die Worte: **auf unehrbare Weiſe zu**, um dadurch den Fall auszuſchließen, wo die Weggeführte in die Heurath einwilligt,

willigt, und die Gründe der widerſprechenden häuſlichen Vorgeſetzten ſo hinfällig ſind, daß ſie von der Obrigkeit nicht beachtet werden dürften, in welchem Fall die Wegführung blos als Selbſthülfe angeſehen werden könnte 1). — Erfolgte Befriedigung des Geſchlechtstriebes gehört zu dem Begriff der Entführung nicht, wenn gleich die Geſetzgeber bey ihrer Strafbeſtimmung daran dachten, daß dieſes öfters die beſonders ſchädliche Folge dieſes Verbrechens ſeyn werde. 2)

1) Daſſelbe gilt von dem Verlobten, der ſeine öffentlich Verlobte wegführt. Hier, wo die Weigerung der Eltern unrecht iſt, und der Verlobte ein Recht hat, die Herausgabe der Braut zu verlangen, iſt der Begriff einer Entführung eben ſo wenig denkbar, als wenn der Mann die widerſtrebende Frau, ihm zu folgen, zwingt.

2) L. un. C. de rapt. virg. „maxime quum virginitas vel caſtitas corrupta reſtitui non poſſit.“ Dieſe Worte ſind von Vielen misverſtanden worden.

§. 387.

Die P. G. O. verordnet, wenn 1) die Entführung von einer Mannsperſon, 2) gegen eine unverläumdete Weibsperſon und 3) entweder gegen ihren Willen, oder gegen den Willen ihres Vaters, oder Ehemanns begangen worden ſey, die Strafe, welche die römiſchen Geſetze feſtſetzen 1). Dieſe beſteht in der Enthauptung und Verluſt des Vermögens, welches die Entführte, oder das Kloſter, aus welchem ſie entführt wurde, oder, wenn die Entführte eingewilligt und den Entführer geheurathet hatte, (welches ganz unbedingt verboten war,) die noch lebenden Eltern, in Ermangelung dieſer endlich der Fiſcus erhielte. 2)

1) P.

1) P. G. O. a. 118.

2) L. un. C. alleg. Nov. 123. c. f. Nov. 143. und Nov. 150.

§. 388.

Da ausdrücklich von der P. G. O. beſtimmten Bedingungen, unter welchen das Geſetz in ſeiner vollen Strenge angewendet werden ſoll, angegeben ſind, ſo kann in deren Ermangelung, ſo wie, wenn eine der allgemeinen Bedingungen jedes peinlichen Geſetzes wegfällt, von der in den römiſchen Geſetzen beſtimmten Strafe die Rede nicht ſeyn. Dieſes iſt alſo der Fall, 1) Wenn eine Weibsperſon eine Mannsperſon, oder eine Mannsperſon eine Mannsperſon entführt. 2) Wenn die Verführte nicht unverläumdet war (vergl. § 381). 3) Wenn ſie einwilligte, und nicht in der Gewalt eines Vaters oder Ehemanns war. Der Grund, warum bey der Entführung wider den Willen dieſer das Geſetz die That mit der ganzen Strenge verfolgt, ſtammt noch aus der römiſchen Vorſtellung von einem Eigenthum des Vaters an ſeinen Kindern und des Ehemanns an ſeiner Gattin her. Freylich bleibt eine Entführung wider Willen derer, welche für die Erziehung und das Wohl der Entführten zu ſorgen haben, wenn ſie gleich nicht Vater oder Ehemann ſind, immer eine ſehr ſtrafbare Handlung; allein mit der vollen Strafe des Geſetzes kann ſie nicht gerügt werden, da das Geſetz deutlich iſt und der uns bekannte Grund deſſelben keine ausdehnende Erklärung zuläßt. In dieſen drey Fällen 1) muß alſo nach den Grundſätzen von Beſtrafung der Gewaltthätigkeiten überhaupt verfahren werden und es bedarf kaum einer Bemerkung, daß beſonders auch auf die mehrere

oder

oder mindere Strafbarkeit der beabſichteten Wolluſt-Befriedigung Rückſicht genommen werden müſſe. 2)

1) Verſchiedene nennen dieſe quaſi raptus.

2) In dem dritten Fall beſonders, ſo wie bey der Entführung eines Mädchens, welches ihren guten Ruf durch ihr Betragen wieder hergeſtellt hat, kann überhaupt nur auf eine nicht viel gelindere Strafe, als die geſetzliche iſt, erkannt werden.

§. 389.

Verſchiedene wollen gerne gelinder ſeyn, als das Geſetz, beſonders die verordnete Einziehung des Vermögens als durch den Art. 218 d. P. G. O. aufgehoben darſtellen. Sie ſäumen auch nicht einen Gerichtsgebrauch zu erdichten, welcher ihre Behauptungen unterſtützen ſoll; allein mit dergleichen Erdichtungen wird heutzutage nicht mehr viel gewonnen. Sehr richtig aber iſt es, daß von den Verordnungen der römiſchen Geſetze, nach welchen die generellen Gehülfen den Thätern gleich beſtraft werden 1), und den Eltern, Ehemännern, Anverwandten und Vormündern Privatrache zur Tödtung des Entführers verſtattet wird 2), kein Gebrauch gemacht werden kann, da beyde in der P. G. O. nicht beſtätigt ſind, ſondern vielmehr den allgemeinen darin aufgeſtellten Grundſätzen widerſprechen 3).

1) L. un. C. allvg. Specielle laſſen ſich nicht denken.

1) ibid. et Nov. 143.

3) art. 177. d. P. G. O. u. 142. 150 in welchem lezteren das Recht des Ehemanns oder Vaters, den Entführer und Ehebrecher zu tödten, nicht auf Privatrache ſondern auf Nothwehr gebaut wird, ſo wie auch der gerechte Zorn Entſchuldigung würcken kann.

§. 390.

Auſſer dem im §. 388 Geſagten, iſt eigener Milderungsgrund bey der Entführung, wenn die Entführte den Entführer heurathen will (§. 354). Die röm. Geſetze ſind zwar ganz dagegen, allein die canoniſchen begünſtigen dieſen Milderungsgrund um ſo mehr 1).

Die Entführte kann übrigens nicht geſtraft werden, auſſer wenn ſie wider Willen ihrer häußlichen Vorgeſetzten einwilligt, in welchem Fall jedoch blos die Strafe der beabſichteten oder erfolgten Unzucht eintretten dürfte.

1) c. 6. et 7. X. de raptor. c. 10. C. XXXVI. q. 2. Eben deswegen kann auch das Vermögen des Entführers, wenn die Entführte ihn heurathet, nicht mehr vom Vater oder vom Fiscus verlangt werden.

§. 391.

Eigene Verſchärfungsgründe bey der Entführung ſind nicht bekannt, dagegen aber kann es keinem Zweifel unterworfen ſeyn, daß die gemeinen mit ihrer ganzen Stärcke eintretten, wohin denn beſonders Concurrenz der Blutſchande, der Nothzucht, oder des Ehebruchs gehören. An Perſonen, welchen man beſonders verpflichtet iſt, begangene Entführung iſt ebenfalls allerdings ſchwereres Verbrechen, als wenn ſie an andern Perſonen begangen worden iſt; daß aber die Nonnen unter jene zu rechnen ſeyen, kann wenigſtens gegen Proteſtanten nicht behauptet werden.

Zwey=

Zweyter Titel.

Von Erpreſſungen.

---

§. 392.

Dieſelbe Würckung, welche würcklich ausgeübte Gewaltthätigkeiten haben können, iſt auch durch bloße Vorſtellungen künftiger unangenehmer Ereigniſſe (durch Drohungen und erregte Furcht) zu erreichen. Jede durch dergleichen Drohungen bewürckte Duldung, oder Willensäuſſerung eines Andern, wodurch er einen Theil ſeines unabhängigen Rechtsgebietes einbüßt, heißt Erpreſſung.

§. 393.

Die Drohungen können entweder in Vorſtellungen einer vorzunehmenden, auch dem Schein nach unrechtmäßigen Gewaltthätigkeit (minae facti) beſtehen, oder als Anmaßungen oder Misbräuche einer zuſtehenden Gewalt 1), Anſehens 2), oder Befugniſſes 3) wenigſtens den Schein der Rechtlichkeit an ſich tragen (minae iuris). Im leztern Fall nennen die römiſchen Geſetze die Erpreſſung Concußion 4).

1) „quae per potentiam extortae ſunt“ L. 12. C. de his quae vi metusque cauſa. L. 6. D. de off. praeſ. L. 4. et 5. C. ad leg. Iul. repet.

2) „qui vel coniugis, vel amici nominibus abutentes praedam ſibi acquirunt“ L. 11. ibid.

3) „Si ſimulato praeſidis iuſſu concuſſio intervenit“ L. 1. ff. de concuſſ. L. 8. de calumniator &c.

4) Daß Concußion blos in der Abſicht, ſich zu bereichern, geſchehe, wie Weſtphal (Criminalrecht Anm. 102) behauptet, iſt gewiß irrig. Mehr Schein

Schein hat die Behauptung für ſich, daß jede Erpreſſung den Namen der Concuſſion geführt habe. Vergl. *I. H. Böhmer* intr. in ius Dig. Lib. 47. tit. 13. §. 1. Stelzer Lehrbuch ꝛc. §. 650.

§. 394.

Wenn bey der Erpreſſung die Drohungen von der Art waren, daß ihre Ausführung für den Bedrohten unwiderſtehlicher Zwang geweſen ſeyn würde, und kein Mittel dem Bedrohten gegen die Ausführung derſelben übrig blieb, ſo ſind ſie den würcklich ausgeübten Gewaltthätigkeiten gleich zu achten und als ſolche zu ſtrafen 1); und es hat daher keinen Zweifel, daß einer durch Erpreßung der Strafe des Raubs, der Nothzucht und der Entführung, ſich ſchuldig machen könne.

1) Freylich iſt dieſes bey Concuſſionen ſeltner der Fall, weil ſelten hier die Ausführung unwiderſtehlicher Zwang ſeyn möchte, indeſſen iſt es doch nicht unmöglich. Man denke ſich eine obrigkeitliche Perſon, welche, zwar mit Unrecht, jedoch unter dem Schein der ihr zuſtehenden Gewalt, mit Gefängniß oder dergl. droht.

§. 395.

Waren hingegen die Drohungen nicht von der Art, würde ihre Ausführung nicht unwiderſtehlicher Zwang, oder weniger zu fürchten, oder zu verhindern geweſen ſeyn 1), ſo kann nur geringere Strafe Statt finden, welche bey Concußionen meiſtens nach den Grundſätzen von Betrug einzurichten ſeyn würde, bey andern Erpreſſungen aber entweder der Strafe geringerer Gewaltthätigkeiten gleich ſeyn, oder, wenn die Drohungen nicht auszuführen waren, ebenfalls nach den Grundſätzen von Betrug beſtimmt werden müßte. Wenn

bey

bey Concuſsionen Amtsmisbräuche vorhanden wären, ſo würde alsdann die ohne dieſes eintrettende Strafe, nach Verhältniß der mehreren oder minderen Ueberſchreitung, durch Suspenſion, oder Caſſation, oder auch noch mehr zu ſchärfen ſeyn.

1) Indeſſen muß immer darauf geſehen werden, ob die bedrohte Perſon dieſes einſehen konnte. Denn konnte ſie dieſes nicht, ſo würde der Drohende, welcher dieſes wußte und zu ſeinen Abſichten gebrauchte, nicht minder ſtrafbar ſeyn, als in dem Fall des vorigen §.

Viertes Kapitel.

Verbrechen, welche der Geſundheit des Bürgers nachtheilig ſind.

Andr. Beyer diſſ. de eo, quod iuſtum eſt circa vulnera liberorum hominum Ien. 1701.

§. 396.

Geſundheit des Körpers iſt eine von den Bedingungen, unter welchen allein der Menſch ſeine volle Würckſamkeit auf der Sinnenwelt äuſſern kann. Derjenige, welcher unſrer Geſundheit dauernd ſchadet, ſchränckt nicht blos unſre Würckſamkeit auf beſtimmte Objecte, ſondern in ihrem ganzen Umfang ein, wer ſie zerſtört, beſchleunigt den Verluſt aller unſrer menſchlichen Vollkommenheiten — unſre Vernichtung als Sinnenweſen. Seine That iſt, da ſie dem Intereſſe der Menſchheit ſo ſehr widerſtrebt, immer ſehr ſtrafbar, ſey ſie vollbracht worden, durch welche Mittel ſie wolle, habe die geſtiftete Krankheit den Namen einer Verſtümmelung, einer Verwundung, oder welchen ſie wolle.

§. 397.

Auch hier haben die Geſetze keine beſtimmte Strafe geordnet und alles dem Ermeſſen des Richters überlaſſen. Nach dem Maasſtab der Strafen würde dieſer daher zwiſchen heilbaren und unheilbaren Krankheiten unterſcheiden müſſen, und ſo wie im erſteren Fall das vorſätzliche Verbrechen mit 2—6 jähriger Gefängniß- oder Zuchthaus-Strafe, nach Verhältniß der ſubjectiven Größe deſſelben, zu beſtrafen wäre, ſo würde in dem lezteren Fall im Gegentheil, je nachdem der Tod eine mehr, oder minder ſchleunige Folge der Krankheit wäre, auf 10—20 jährige, ja ſelbſt auf immerwährende Gefängniß- oder Zuchthaus-Srafe zu erkennen ſeyn. Die Verletzung beſondrer Pflichten würde ſogar, nach der Analogie der Geſetzgebung, zur Erkennung der Todesſtrafe berechtigen, in denen Fällen, in welchen auſſerdem immerwährende Gefangenſchaft eingetretten ſeyn würde. Daß die Strafe, welche auf das vorſätzliche vollendete Verbrechen zu erkennen geweſen ſeyn würde, bey vorhandenen Milderungsgründen verringert werden, daß dieſes beſonders im Fall der Nichtvollendung und wenn Culpa die That veranlaßte, geſchehen müſſe, bedarf wohl keines Erinnerns.

a) Von dem ſächſiſchen Wehrgeld.

§. 398.

Eine in Anſehung der Strafe geſetzlich ausgezeichnete Art der in dieſes Kapitel gehörenden Verbrechen iſt die Vergiftung. Man verſteht darunter: Mittheilung fremder Körper, welche nach chemiſchen Geſetzen den Menſchen des Lebens be-

rau-

rauben, oder für ſeine Geſundheit nachthei=lige dauernde Würckung äuſſern. 1) Vergiftung welche mit Vorſatz geſchieht, erhält den Namen Giftmiſchung. Wir handeln hier von der Vergiftung, in ſo fern ſie nicht Lebensverluſt gewürckt hat, oder würcken ſollte a).

1) W. G. Ploucquet Abh. über die gewaltſamen Todesarten. 2te Aufl. §. 73.

a) Ueberhaupt iſt zu vergleichen.
Reiſſeiſſen (reſp. *I. F. Ehrmann*) de veneficio doloſo. Arg. 1781 und *I. F. Ehrmann* de veneficio culpoſo Arg. 1782.

§. 399.

Zum Begriff des vollendeten Verbrechens gehören 1) dem menſchlichen Körper mitgetheilte fremde Körper, welche auf chemiſche Art Verluſt des Lebens oder der Geſundheit würcken. Einerley iſt es, von welcher Art dieſe Körper ſind, da ſie aus allen Reichen der Natur genommen werden können, einerley auch, auf welche Art ſie würcken, ob es freſſende, Nerven angreifende, erſtickende, Fäulniß verurſachende, oder langſam tödtende (austrocknende) Gifte ſind 1) 2) daß dieſe ſchädliche Würckung — Tod oder dauernde Kranckheit 2), — würcklich erfolgt ſey. Iſt durch einen Zufall die ſchädliche Würckung nicht erfolgt, ſo kann nur ein Verſuch zu einer Giftmiſchung beſtraft werden. 3)

1) Zur Kenntniß der Giftarten iſt zu vergleichen Ploucquet a. a. O. §. 83 — 134.
Gmelin allgemeine Geſchichte der Gifte. Leipzig. 1776.

2) Eine bloße bewürckte Uebelkeit, oder ſchnell vorü=

vorübergehender Schmerz iſt keine Vergiftung, wenn es nicht als Vorſatz, dem Leben oder der Geſundheit zu ſchaden, betrachtet werden muß.

3) Dieſes iſt ſelbſt alsdann der Fall, wenn jemand Gift beybringen wollte, aber getäuſcht etwas unſchädliches gab. Man kann hier nicht Strafloſigkeit eintretten laſſen, wie Böhmer ad art. 130 glaubt, weil Gedancken zollfrey ſeyen; denn ſobald der Gedancke zum Entſchluß gereiſt und durch vorbereitende Handlungen geäuſſert iſt, ſo kann der Zufall, welcher ſich der Ausführung des Entſchluſſes entgegenſetzt, die vorbereitende Handlungen nicht aus der Reihe der Erſcheinungen wegnehmen. Aber freylich kann die Strafe nur ſehr gering ſeyn, und wird ſich, im Fall der Grund der Nichtvollendung in Reue zu ſuchen iſt, nicht über einen Verweis erſtrecken können.

§. 400.

Die peinliche Gerichtsordnung Karls V. will den durch Gift an der Geſundheit geſtifteten Schaden, dem Giftmord gleich geſtraft wiſſen 1); bey Mannsperſonen mit geſchärfter Strafe des Rads, bey Weibsperſonen mit geſchärfter Strafe des Ertränckens oder einer andern Todesſtrafe. — Freylich eine ſonderbare Verordnung, welche in der Strafbarkeit ſo ſehr verſchiedene Fälle nicht unterſcheidet! Kein Wunder daher, daß der Gerichtsgebrauch, wenn gleich Carpzovs Textveränderung 2) wenig Glück macht, dennoch dieſe Vermiſchung, weil ſie nicht nur den von der P. G. O. ſelbſt anerkannten Grundſätzen widerſpricht, ſondern man auch nicht einmal weis, ob das Geſetz nur von dem, in der Abſicht zu tödten, verurſachten Schaden an der Geſundheit zu verſichen ſey, oder nicht, allgemein wieder aufgehoben hat 3). Man unterſcheidet daher zwiſchen unheilbarer geſtifteten Krankheit

heit und heilbarer; in jenem Fall erkennt man auf die Strafe des Schwerts, in dieſem auf ſehr ſchwere Gefängniß- oder Zuchthausſtrafe 4).

1) P. G. O. a. 130. „Item wer jemandt durch gifft oder venen, an Leib oder Leben beſchedigt, iſt es ein mannßbild, ſo ſoll er einem fürgeſetzten Mörder gleich u. ſ. w.“

2) pr. nov. rer. crim. qu. 21. n. 33. Er ſchlägt, weil es ihm ſo beliebt, vor, ſtatt oder — und zu leſen.

3) Vergl. alle Commentatoren, alle Compendien u. ſ. w.

4) Die Schriftſteller unterſcheiden zwar hier nicht, ob die Kranckheit, in der Abſicht zu tödten, oder in der Abſicht, die Geſundheit zu rauben, geſtiftet ſey; allein dieſes ſollte allerdings geſchehen, und man kann daher mit Recht behaupten, daß die hier angeführten Strafen, wenn das Verbrechen ein Verſuch des Mords geweſen iſt, geſchärft werden müſſen, vergl. unten die Lehre vom Giftmord.

§. 401.

Alle gemeinen Milderungsgründe tretten auch hier ein, eigene ſind nicht aufzufinden. Es ergiebt ſich hieraus, daß, wenn bloße Culpa der Grund des Verbrechens war, die Strafe, nach den verſchiedenen Graden derſelben, bis zum gerichtlichen Verweis herabſinken könne 1). Daſſelbe gilt von dem bloßen Verſuch, und den Gehülfen, wohin auch Apothecker und Kaufleute gehören, welche zu einer ſolchen Unternehmung wiſſentlich 2) Gift verkaufen.

1) Bey Aerzten kann eine culpoſe Vergiftung häufig vorkommen. Unwiſſenheit kann ſie zwar nicht von dem Vorwurf der Culpa befreyen, allein! —!

T. I Reinharth de eo, quod circa homicidium medici eiusque poenam iuſtum eſt. Erf. 1728. Vergl. auch P. G. O. a. 134.

2) Denn wo keine beſondre Geſetze darüber vorhanden ſind, iſt der Kaufmann nicht verbunden, ein Verhör mit dem Käufer über die Abſicht bey dem Kauf anzuſtellen.

§. 402.

Die Strafe jedes Falls wird verſchärft, wenn einer der allgemeinen Verſchärfungsgründe eintritt. Beſonders verdient hier der Fall Erwähnung, wenn Mehreren Schaden an der Geſundheit zugefügt worden iſt, welches bey denen, welche Brunnen, Getränke, Weiden u. d. gl. vergiften, eintritt. Bloße Vergiftung der Thiere wird nach den Grundſätzen von Beeinträchtigung des Vermögens geahndet, und man tödtet heutzutage nicht mehr den, der vierfüßige Thiere mit Gift tödtet, oder verweiſet den aus dem Land, der eine Henne auf gleiche Weiſe umbringt, darum, weil einige Schriftſteller dergleichen lächerliche Behauptungen aufgeſtellt haben. 1)

1) *Ludovici* ad Art. 130. *Mylius* ad *Beyerum* ad h. art. poſ. 18.

Fünf-

Fünftes Kapitel.

Verbrechen, welche den Menſchen bürgerlich tödten.

Aug. de Leyſer de plagio ſp. 624.

C. O. Rechenberg diſſ. ad legem Fabiam de plagiariis Lipſ. 1745.

§. 403.

Das ſchwerſte Verbrechen gegen den Bürger, nach der Tödtung ſeines Körpers, iſt das, wodurch er zum Sklaven gemacht, — bürgerlich getödtet wird. Man nennt dieſes Verbrechen Menſchenraub (plagium), begreift indeſſen unter dieſem Namen auch jede andre Wegführung eines freyen Menſchen, ſey es aus welcher Abſicht es wolle, nur die Abſicht der Wolluſtbefriedigung ausgenommen, welche Entführung begründet. In ſo fern der Menſchenraub nicht zur Abſicht hat, den freyen Menſchen zum Sklaven zu machen, wird er nach den Grundſätzen des Kap. 3. beurtheilt, wir betrachten ihn hier blos, in ſo fern er Sklaverey würckt, oder würcken ſollte. Er iſt vollendet, ſobald der freye Menſch ſich in der Gewalt des Räubers befindet.

§. 404.

Die Strafe der Römer war eine Capitalſtrafe 1). Bey uns würde, dieſem und der Analogie der deutſchen Geſetzgebung gemäß, keine geringere als eine Todesſtrafe Statt finden können, welches um ſo weniger bezweifelt werden kann, da der Raub einer geringen Sache ſchon Todesſtrafe nach ſich zieht, der Menſchenräu-

der aber dem Menſchen alles raubt, indem er ihn ſich ſelbſt raubt.

1) L. 1. ff. ad Leg. Fab. de plagiariis.

§. 405.

Dem Menſchenraub gleich ſteht vorſätzliche Verurſachung von Wahnſinn, oder Raſerey. Auch dieſes Verbrechen kann nicht gelinder, als mit Todesſtrafe, geahndet werden, wenn anders die Analogie der Geſetzgebung irgend von Würckung iſt. Iſt der Grund dieſes Verbrechens in Culpa zu ſuchen, ſo iſt freylich gelindere Strafe zu erkennen, jedoch bey der gröſten Culpa immer eine ſchwere peinliche, welche, wenn die Abſicht bey der Handlung ohnehin unerlaubt war, ſelbſt in 12 — 15 jähriger Gefängniß- oder Zuchthaus-Strafe beſtehen kann, wie dieſes bey dem durch Liebestränke (philtra) verurſachten Wahnſinn häufig der Fall iſt 1).

1) Der L. 38. §. 5. de poenis, welcher hier unbedingt Todesſtrafe beſtimmt, wird izt nicht mehr beobachtet.
Ueberhaupt vergl.
Erhard (reſp Tittmann) de delictis in vires mentis humanae commiſſis. Lipſ. 1795.

Sechstes Kapitel.

Verbrechen welche den Bürger des Lebens berauben.

§. 406.

Jede Handlung, welche die Vernichtung der Exiſtenz eines Andern, als Sinnenweſens, unmittelbar würckt, oder

oder zur Folge hat, iſt Tödtung (homicidium). Sobald dieſe Handlung nicht vermöge eines zuſtehenden Rechts unternommen wurde, bildet ſie das ſträflichſte Verbrechen, welches von dem Menſchen gegen den Einzelnen begangen werden kann, da mit der Vernichtung ſeiner Exiſtenz auf der Sinnenwelt auch alle ſeine Vollkommenheiten, welche er als Menſch auf derſelben hatte, gewaltſam aufgehoben werden.

§. 407.

Der aufgeſtellte Begriff erfordert, I) als Gegenſtand des Verbrechens, einen lebenden Menſchen. Sey er, von welcher Nation, von welchem Stande, von welchem Glauben und Alter er wolle, ſey er geſund, oder krank, ja ſelbſt an dem Rande des Grabes, 1) alles dieſes iſt einerley, genug! daß er Menſch war und als ſolcher ein Recht noch auf den Augenblick des Lebens hatte, welchen die Natur ihm beſtimmt hatte. Nur Vogelfreye 2), Todte und Mißgeburten 3) ſind nicht Gegenſtand eines Todſchlags, welcher von dem Geſetz als ſolcher anerkannt werden könnte; denn dieſe ſind nicht Menſchen, jene ſind vor dem Geſetz dieſen gleich. Embryonen aber werden von dem Geſetz den gebohrnen Menſchen gleich geachtet. 4)

1) Ich behaupte hierdurch aber nicht, daß in ſolchen Fällen nicht manchmal Strafmilderung Statt finden könne, welches allerdings der Fall ſeyn kann, wenn der Todſchläger ſich überredet hatte, daß er hierdurch eben nicht ſehr ſtrafbar handle.

2) Das Unweſen der damaligen Zeit nöthigte die geſetzgebende Gewalt Deutſchlands (K. G. O. Th. II. T. 9. §. 3. R. A. 1589 R. P. O. 1577. T. 77) auch

auch Zigeuner und Verbannte dieſen gleich zu achten, allein dieſe Verordnungen konnten freylich nicht länger Kraft haben, als der Drang der Zeiten, welchem ſie ihren Urſprung verdankten, dauerte.

Vergl. Böhmer ad art. 150. §. 3.

3) Die Partikulargeſetze manches Landes verlangen zwar, daß Mißgeburten obrigkeitlich als ſolche anerkannt werden ſollen, indeſſen begründet darum die Unterlaſſung dieſer Anzeige dennoch keinen Todſchlag, ſondern macht nur der Strafe ſchuldig, welche das übertrettene Geſetz androhet.

Vergl. übrigens L. 14. D. de ſtatu hominum.

4) Von der Tödtung ungebohrner Leibesfrüchte (Embryoctonie) wird unten beſonders gehandelt werden.

§. 408.

II) Daß dieſem durch die Handlung eines Andern das Leben geraubt worden ſey. Ob dieſer Andere ſelbſt, oder durch einen Dritten, ob er durch poſitive oder negative Handlungen gewürckt habe, iſt vollkommen einerley, genug daß der erfolgte Tod unmittelbar, oder als Folge aus dem, was er that, floß. Die Unterſuchung der auſſernatürlichen Veränderungen, welche der Handelnde an dem Körper des Getödteten verurſachte, muß hierüber Aufſchluß geben.

Wir wollen dieſe Veränderungen, ſie mögen nun den Namen eine Verwundung, Verſtümmelung oder Vergiftung führen, im Allgemeinen Krankheiten nennen. Krankheiten, welche den Tod zur Folge haben, oder haben können, heißen tödtliche, die, welche ihn nicht zur Folge haben können, nicht-tödtliche. War der Tod in der verurſachten Krankheit nothwendig begründet, ſo heißt ſie abſolut tödt-

tödtlich, welche Eigenſchaft ſie entweder allgemein oder individuell haben kann, nachdem der Tod aus derſelben entweder für alle Menſchen, nach dem gewönlichen Bau des menſchlichen Körpers 1), oder nur für ein beſtimmtes Individuum, nach ſeiner beſondern körperlichen Beſchaffenheit, folgen mußte. War der Tod in der verurſachten Krankheit nicht allein gegründet, ſondern auſſer derſelben zugleich in einem andern Ereigniſſe, ſey dieſes, welches es wolle, ſo iſt die Krankheit nur eine accidentell tödtliche. Die allgemein abſolut tödtliche Krankheit kann individuell nur accidentell tödtlich, oder gar nicht tödtlich ſeyn.

Sobald als der Grund des erfolgten Todes, ſey es nun allein, oder zum Theil, in der durch Andre verurſachten Krankheit zu finden iſt, ſo iſt dieſes zweyte Erforderniß zum Begriff einer Tödtung vorhanden. Sobald als der Grund des erfolgten Todes gar nicht in der verurſachten Krankheit gefunden werden kann, oder der Tod nicht erfolgt iſt, ſo fehlt etwas an dem Begriff der Tödtung und es kann alsdann, wenn Abſicht zu tödten da war, nur ein Conat zum tödten angenommen werden. Der leztere Fall kann, nach dem vorher Geſagten, ſelbſt bey allgemein abſolut tödtlichen Krankheiten eintretten, wo alsdann ein ſehr naher Conat angenommen werden müßte.

1) Daß kein Beyſpiel exiſtire, wo dergleichen Krankheiten geheilt worden ſeyen, (*F. A. Hemmel* de lethalitate vulnerum et inſpectione cadaverum poſt occiſum hominem Lipſ. 1749. §. 3) iſt zu einer allgemein abſolut tödtlichen nicht nöthig, denn es kann die individuelle Beſchaffenheit des Kranken in jenen Bey=

Beyſpielen den Grund ſeiner Geneſung enthalten. Es iſt genug, daß kein Arzt ein Mittel weis, ſie bey einem Menſchen, deſſen körperliche Beſchaffenheit nicht beſondre Eigenheiten hat, zu heilen.

§. 409.

Dieſes iſt alles, was zum Begriff der Tödtung, objectiv betrachtet, gehört. Soll ſie aber ſtrafbar ſeyn, ſo wird nun noch, wie bey jedem Verbrechen, ſubjectiv betrachtet, erfordert I) daß der Tödter die Grenzen ſeines Rechtsgebietes überſchritten habe. Darum iſt der nicht Verbrecher, der ſeinen Angreifer aus dem Recht der Nothwehr tödtet, (Vergl. 218 — 224) und eben ſo wenig der, welcher auf Befehl des Staats dem zum Tode Verurtheilten das Leben nimmt, da dieſer von dem Staat nicht mehr als Menſch anerkannt wird, folglich auch keine Rechte deſſelben verlezt werden können.

a) Homicidium neceſſarium ſ. ex moderamine inculpatae tutelae, homicidium iuſtitiae. Auſſer dieſen giebts aber kein homicidium permiſſum, welches, als Ueberbleibſel der römiſchen Privatrache, noch von manchen unter der Reihe der ſtrafloſen Tödtungen irrig fortgeführt wird. Vergl. §. 389.

§. 410.

II) Daß die begangene Handlung ihm zugerechnet werden könne. (§. 265.) Namentlich kann daher, in ſo fern der erfolgte Tod als zufällig (homicidium caſuale) zu betrachten iſt, ihm derſelbe nicht zur Schuld fallen. Darum büßt der Todſchläger, wenn er bey verurſachten accidentell-tödtlichen Krankheiten das nachher hinzugekommene Ereigniß nicht vorherſehen konnte, nur die Strafe, welche er durch die verurſachte Krankheit verwürckt hatte. Daſſelbe gilt bey verurſachten individuell-abſolut-

abſolut=tödtlichen Krankheiten, wenn er die auſſerordentliche körperliche Beſchaffenheit des Getödteten nicht vorherwiſſen konnte, nur muß er alsdann nicht durch ſeine Handlung ſelbſt gezeigt haben, daß er ſie darauf berechnet hatte, um eine allgemein tödtliche Krankheit zu verurſachen.

§. 411.

So wie jedes Verbrechen, ſo theilt ſich auch der Todſchlag, in Rückſicht der Zurechnung, in doloſen und culpoſen. Doloſer Todſchlag iſt, wenn der Handelnde zu einer Handlung ſich entſchloß, mit dem Bewußtſeyn, daß dadurch einem Menſchen das Leben geraubt werden müſſe. Culpos iſt er, wenn der Thäter ſich zu der Handlung entſchloß, ohne gewiß zu ſeyn, daß daraus keine Tödtung des Andern erfolgen werde. Gewönlich iſt der culpoſe Todſchlag zugleich doloſe Krankheitsverurſachung. —

Den doloſen Todſchlag theilt die P. G. O. 1) wieder in ſolchen, welcher aus feindſeeligem vorherbedachtem Vorſatz, und ſolchen, welcher aus ſchnell gefaßtem, oder nicht feindſeeligem Vorſatz entſprang. Der erſtere bekommt den Namen des Mords 2) der leztere, ſo wie jede übrige ſtrafbare Tödtung, behält den des bloßen Todſchlags.

1) Art. 137.

2) Vorzüglich verſtand man ehemals unter Mördern die Meuchelmörder.

§. 412.

Auch bey dem Todſchlag iſt die Vermuthung für den Dolus, und es müſſen beſondere Gründe angeführt werden

den können, um denſelben nur für culpos halten zu dürfen. Dieſe Gründe können ſelbſt ſchon aus der Beſchaffenheit der verurſachten Krankheit gezogen werden. Je weniger nehmlich bey accidentell tödtlichen Krankheiten der Grund des Todes in der verurſachten Krankheit zu finden iſt, je mehrere und ſonderbarere Ereigniſſe noch hinzukommen mußten, damit der Tod aus ihr erfolgen konnte, je weniger individuell abſolut-tödtliche Krankheiten allgemein tödtlich geweſen ſeyn würden, je mehr Auſſerordentliches in der Beſchaffenheit des Getödteten vorhanden ſeyn mußte, wenn die verurſachte Krankheit abſolut tödtlich werden ſollte, deſto wahrſcheinlicher wird es, wenn nichts anderes entgegenſtehet, daß der Todſchläger die Abſicht zu tödten nicht gehabt habe.

§. 413.

Beſonders aber können wichtige Gründe aus dem Verfahren des Handelnden bey der Handlung genommen werden. So kann die Unterſuchung: ob das gebrauchte Inſtrument zum tödten vorzüglich geſchickt war, oder nicht? 1) und ob es auf eine Art gebraucht worden iſt, daß der Tod, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge, erfolgen mußte? in Verbindung mit andern Umſtänden, ſehr feſte Reſultate zur Beſtimmung unſrer Vermuthung liefern. Wenn aber auch aus dieſen Unterſuchungen ſich nichts ergäbe, was die Vermuthung für den Dolus aufheben könnte, ſo wird alsdann noch die Unterſuchung: ob das gebrauchte Inſtrument zu irgend einem andern Zweck beyhändig geweſen ſey, oder nicht? nicht zu vergeſſen ſeyn, weil ſie hauptſächlich uns zu der Entſcheidung führen kann, ob für **Mord** oder für **bloßen Todſchlag** zu vermuthen ſey. 2)

1) Ob

1) Ob der Verfertiger des Inſtruments es gerade zum Tödten beſtimmt hatte, oder nicht? iſt ziemlich einerley.

2) Ueberhaupt iſt hier zu vergleichen Kleins Annalen ꝛc. Band 4. S. 74. folg.

Erſter Titel.

Von dem Morde und der Beſtrafung deſſelben.

§. 414.

Mord iſt Todtſchlag mit kältem, wohlüberlegtem, feindſeeligem Vorſatz 1). Um den Vorſatz einen kalten, wohlüberlegten nennen zu können, wird gerade nicht eine beſtimmte lange Zeit erfordert, binnen welcher eine recht bedachtſame Ueberlegung angeſtellt worden ſey; ſondern es wird nur verlangt, daß er nicht in der erſten Hitze einer plötzlich aufgeregten Leidenſchaft gefaßt ſey, nicht zu einer Zeit, wo unvermuthet eintrettende Umſtände den Sieg der Sinnlichkeit über die Vernunft erleichterten. Feindſeelig heißt der Vorſatz, ſobald der Handelnde wußte, daß er durch ſeine Handlung dem Andern Uebel zufüge. Darum können die, welche ſich überredet hatten, daß ſie dem Getödteten durch ihre Handlung eine Wohlthat, oder Gefälligkeit erzeigen würden, nur als bloße Todſchläger betrachtet werden, der gemeine Sprachgebrauch verbietet es ſchon, ihre That mit dem Namen Mord zu belegen 2).

1) P. G. O. a. 137.

2) Klein Grundſätze ꝛc. §. 293.

§. 415.

Es folgt aus dem Begriff des Mardes, daß er nicht culpos ſeyn kann, weil Mord nur eine Benennung eines hohen Grades von doloſen Todſchlag iſt, wohl aber giebt es auch Conate zum Mord, welche nach den allgemeinen Regeln minder ſtrafbar ſind, als wenn Vollendung erfolgt iſt 1).

1) Der L. 1. §. 1. 3. D. ad Leg. Corn. de ſicar. ſagt zwar das Gegentheil, allein wir richten uns hier mit Recht nach der allgemeinen Verordnung des Art. 178. d. P. G. O.

§. 416.

Die P. G. O. beſtimmt dem Mörder die Strafe des Rades 1) (von oben), womit auch der Gerichtsgebrauch einſtimmt, wiewol Carpzov 2) und ſeine Nachbeter bald gewinnſüchtige Abſichten 3), bald Wegelagerung oder Ermordung in der Behauſung des Gemordeten zur Erkennung der geſetzlichen Strafe erfordern wollten.

1) Vergl. *Aug. a Leyſer* ſp 605. n. 1. ſqq. und *I. Ch. Koch* inſt. iur. crim. §. 456.

2) Q. 7 n. 14 et 28. q. 90. n. 3.

3) Wenn man unter gewinnſüchtigen Abſichten nicht blos Vergrößerung des Vermögens verſteht, ſo würde Carpzov hier nicht Unrecht haben, allein er ſelbſt verſteht es ſo, daß man ihm nicht beyſtimmen kann.

§. 417.

Eigene Milderungsgründe der geſetzlichen Strafe giebt es nicht, wenn gleich Verſchiedene dergleichen erdichten. Dagegen aber haben die allgemeinen auch hier ihre Würckung, in ſo fern ſie nicht durch den Begriff des Mords ausgeſchloſſen ſind. — Wenn, im Fall der

der Nichtvollendung, doch ſchon eine Krankheit geſtiftet worden iſt, ſo werden die Strafen des §. 397 erkannt; allein, weil die Abſicht zu morden der Grund der verurſachten Krankheit war, beträchtlich geſchärft, ſo daß in den, dem vollendeten Verbrechen am nächſten liegenden Graden des unvollendeten ſelbſt auf die Strafe des Schwerts erkannt werden darf. — Bey einem Mord, welcher aus Lebensüberdruß verübt wurde, wird es wohl nie an Milderungsgründen fehlen, weil man dergleichen Handlungen nur aus einer Art von Wahnſinn, oder ſehr großer Melancholie erklären kann. Wenn aber auch dieſes nicht wäre, ſo würde dennoch von der geſetzlichen Strafe kein Gebrauch gemacht werden dürfen, damit nicht die Strafgeſetze ſelbſt das Mittel würden, durch Verbrechen ſeine Abſichten erreichen zu können 1).

1) *Beſecke* diſſ. de homicidio ex vitae taedio ad appetendam mortem commiſſo non mortis poena, ſed perpetuis carceribus puniendo Halae 1772. **Klein** Annalen B. 7. S. 7. B. 9. S. 3.

§. 418.

Die Strafe des Mords muß verſchärft werden, wenn einer von den allgemeinen Verſchärfungsgründen eintritt (Vergl. §. 157. 158). Als eigener, geſetzlich anerkannter 1) Schärfungsgrund kann die hinterliſtige Ausführung der That betrachtet werden. Vorzüglich ſind vier Verſchärfungsgründe merkwürdig, weil durch ſie verſchiedene Arten von Mord entſtehen, welche durch beſondre Namen ausgezeichnet ſind und deswegen auch vorzugsweiſe qualificirte Morde genannt werden. Dieſe Gründe ſind 1) wenn der Mord als Mittel zur Be-

gehung eines andern Verbrechens gewählt wird 2); wenn mit dem Morden ein niedriges Gewerbe getrieben wird; 3) wenn der Mord mit Hinterliſt begangen wird, wogegen man ſich ungleich ſchwerer, wie gegen offenbare Gewalt, ſchützen kann; 4) wenn beſondre Verhältniſſe dem Mörder noch beſondere Verbindlichkeiten zu Unterlaſſung ſeiner That auflegten. Ich werde von dieſen qualificirten Morden im 3ten Titel beſonders handeln.

1) P. G. O. a. 130.

Zweyter Titel.

Von dem bloßen Todſchlage und der Beſtrafung deſſelben.

§. 419.

Jede Tödtung, welche nicht aus kaltem, wohlüberlegtem, feidſeeligem Vorſatz geſchah, heißt bloßer Todtſchlag. Er kann ſowohl dolos, als culpos ſeyn; allein wenn er dolos ſeyn ſoll, ſo muß man ja nicht glauben, daß es dem Todſchläger an Bewußtſeyn gefehlt haben müſſe, denn wenn ihm dieſes mangelte, welches freylich bey dem höchſten Sturm der Leidenſchaften eintretten kann, ſo hat keine Zurechnung, oder doch nur ſehr entfernte Statt. Es wird im Gegentheil vorausgeſetzt, daß der Verbrecher es ſehr wohl im Allgemeinen gewußt habe, daß ſeine Handlung dem Andern das Leben koſten werde, und daß er ſich alſo zu einer ſtrafbaren Handlung entſchließe, und man kann nur darin den Unterſchied zwiſchen Mörder und Todſchläger finden, daß dieſer bey ſeiner That entweder keine feindſeelige

Abſicht

Abſicht hatte, oder ſich in einem Zuſtande befand, wo er, ohne des Bewußtſeyns beraubt zu ſeyn, dennoch nicht mit kaltem Blute alle Gründe und Gegengründe ruhig abzuwägen im Stande war, wo ihm plötzlich gereizte Leidenſchaft das Süße der Befriedigung derſelben zu lebhaft darſtellte, als daß nicht, nach einer nur oberflächlichen Ueberlegung, ſein Entſchluß hätte feſt ſtehen und ſogleich zur Ausführung geſchritten werden ſollen 1). Hatte der Handelnde gar nicht daran gedacht, den Andern tödten zu wollen, oder, wenn er es auch als möglich, oder wahrſcheinlich gedacht hatte, dennoch aus Gründen geglaubt, daß ſeine Handlung dieſesmal nicht dieſe Folgen haben werde, ſo iſt der Todſchlag nur culpos. Um die Vermuthung hier richtig zu leiten, muß man auf das im §. 412 Geſagte beſonders Rückſicht nehmen.

1) P. G. O. art. 137. die doloſen bloßen Todſchläge werden hier Todſchläge aus Jähheit und Zorn genannt. Manche glaubten, es würden darunter die culpoſen Tödtungen verſtanden; allein ſie hätten ſich aus dem Art. 146 überzeugen können, daß dieſe Entleibungen auß geylheit oder vnfirſichtigkeyt genannt werden. Andre machten hier beſonders eine Anwendung von dem erdichteten dolus indirectus Vergl. *Nettelbladt* de homicidio ex intentione indirecta commiſſo. Halae 1756.

§. 420.

Die geſetzliche Strafe iſt Enthauptung, welche, wenn allgemeine Milderungsgründe eintreten, gemildert, wenn allgemeine Schärfungsgründe vorhanden ſind, geſchärft werden muß. Bey der größten Culpa kann auf 8 — 12 jährige Zuchthaus- oder Feſtungs-Strafe erkannt

werden, bey geringeren Graden der Culpa nimmt die Strafe verhältnißmäßig ab, ſo daß in den geringſten man ſich dabey begnügen kann, den erlittenen Arreſt zur Strafe anzurechnen 1). Bey nicht vollendetem Verbrechen werden, wenn ſchon Krankheit geſtiftet worden iſt, die Strafen des §. 397 erkannt und zwar mit einiger Schärfung, jedoch ſo, daß die Strafe des unvollendeten bloßen Todſchlags immer geringer bleibt, als die des im gleichem Grade und aus gleichem Grunde unvollendet gebliebenen Mords. Von den 4 Fällen, wodurch qualificirte Morde entſtehen, paßt nur der vierte auf den bloßen Todſchlag, weswegen auch hiervon noch im 4ten Abſch. des 3ten Titels geredet wird.

1) Vergl. *Leyſer* ſp. 602. m. 1. 2. **Quiſtorp** Grundſätze ꝛc. §. 229.
Von Tödtungen durch Ueberſchreitung des Züchtigungsrechts. Im Allgemeinen läßt ſich von denſelben nur ſo viel ſagen, daß eben daraus, weil ſie Ueberſchreitungen einer Befugniß ſind, wenn nichts Anderes entgegenſteht, ein Grund hergenommen werden könne, um die Vermuthung für Culpa zu faſſen. — Ein ſchauderhaftes Beyſpiel iſt in **Kleins** Annalen B. 3. n. 1.

§. 421.

Von dem Fall, wenn bey einer, unter Mehreren entſtandenen Schlägerey, oder Getümmel ein Menſch bleibt, hat die P. G. O. im Art. 148 beſonders gehandelt. Sie unterſcheidet folgende Fälle. 1) Wenn die tödtliche Wunde nur von Einem zugefügt worden iſt. Hier wird dieſer, wenn man ihn weis, als Todſchläger, die übrigen aber nach dem Ermeſſen des Richters, mit Rückſicht auf die Verſchiedenheit ihrer Theilnahme an der

gewaltſamen Handlung, geſtraft. II) Wenn der Entleibte von Mehreren tödtliche Wunden erhalten hat. Hier ſollen, wenn man nicht gerade denjenigen weis, deſſen Handlung würcklich den Tod zugezogen hat, alle diejenigen, welche erweislich verwundet haben, als Todſchläger am Leben geſtraft werden. 1) Es verträgt ſich aber ſehr gut mit dem Geſetz, wenn man es dahin verſteht: daß in dieſem Fall bey allen die Abſicht zu tödten vermuthet, und ſie, dieſem gemäß, beſtraft werden ſollten, wodurch denn von ſelbſt ſich ergeben würde, daß bey denjenigen, bey welchen hinlängliche Gründe zur Niederſchlagung der für den Dolus ſtreitenden Vermuthung vorhanden wären, gelindere Grundſätze Statt finden müßten, mit welcher Erklärung auch der Gerichtsgebrauch übereinſtimmt 2). III) Wenn man diejenigen, welche die Wunden zugefügt haben, nicht weis, oder doch keine einzelne Wunde, ſondern nur alle zuſammen tödtlich ſind. Hier ſollen ſie alle nach dem Ermeſſen des Richters, und zwar nach den Grundſätzen von Gewaltthätigkeiten und Krankheitsverurſachungen geſtraft werden, denn die Strafe des Todſchlags kann keinen Einzelnen in dieſem Fall treffen 3).

1) „Wäre aber der Entleibte durch mehr dann einen, die man wüßte, tödtlich geſchlagen, geworfen, oder verwundet worden, und man könnte nicht beweißlich machen, von welcher ſonderlichen Hand und That er geſtorben were, ſo ſeyn dieſelben, ſo die verletzung, wie obſteht, gethan haben, alle als Todtſchläger vorgemelter maſſen, zum todt zu ſtraffen.“

2) Vergl. Böhmer ad h. art. und Quiſtorp a. a. O. §. 233.

3) Nach andern Grundſätzen werden die Verbündeten zur Ausführung eines Mordplans behandelt. Dieſe nämlich ſind Miturheber, und werden, als ſolche, wenn nicht einem oder dem andern beſondere Milderungsgründe zu ſtatten kommen, alle gleich mit der Strafe des Mords belegt. Vergl. art. 148 d. P. G. O. im Anf.

Von der Entſchädigung und dem ſächſiſchen Wehrgelde.

Dritter Titel.

Von dem, wegen ſeiner Größe, durch beſondre Namen ausgezeichneten Mord und Todſchlag.

Erſter Abſchnitt.

Von dem als Mittel zur Ausführung eines andern Verbrechens gewählten Mord, insbeſondere vom Raubmord.

§. 422.

So wie, nach §. 369, alle Gewaltthätigkeiten deſto ſträflicher ſind, je unerlaubter und ſchändlicher der Zweck war, zu deſſen Erreichung ſie als Mittel gewählt wurden, ſo läßt ſich auch bey dem Morde die Behauptung aufſtellen, daß er ſtrafbarer ſey, wenn er das Mittel ſeyn ſollte, um ein anderes Verbrechen zu begehen, als wenn er zur Erreichung eines ſonſt erlaubten Zweckes, oder zur bloßen Befriedigung einer Leidenſchaft behülflich ſeyn ſollte.

§. 423.

§. 423.

Unter **Raubmord** (latrocinium in der eigentlichen Bedeutung 1) verſteht man einen in der Abſicht vorgenommenen Mord, um einen vorgehabten Raub zu vollziehen. Es fließt aus dieſem Begriffe, daß die Vollendung des Raubes nicht erfordert werde, um den Mord zum Raubmord umzuſchaffen, daß aber auch der, welcher erſt nach vollendetem Raube den ihn verfolgenden Beraubten tödtet, ſo wie der Dieb, welcher ſich und das geſtohlne Gut mit Lebensverluſt des Beſtohlnen vertheidigt, den Namen Raubmörder nicht verdiene.

1) Im allgemeinen nennen die Schriftſteller jeden, irgend eines Vortheils wegen unternommenen Mord — alſo jeden bloßen Mord — latrocinium In einem engeren Sinn verſteht **Klein** (Grundſätze ꝛc. §. 301.) unter latrocinium jeden, zur Vergrößerung des Vermögens und Verbeſſerung der äuſſern Umſtände unternommenen Mord, und rechnet dieſen unter die qualificirte Morde, weil die unmittelbare Befriedigung einer Leidenſchaft, welche den Tod des Andern wolle, weniger niederträchtig und gefährlich ſey, als eine Geſinnung, welche Alles ihrem Zwecke aufopfere. Ich ſehe dieſes noch nicht ganz ein. Um die mindere Strafbarkeit des bloßen Todſchlags zu zeigen, kann man wohl ſo ſagen, allein beym **Mord** iſt immer eine Geſinnung, welche Alles ihrem Zwecke aufopfert. Noch Andre verſtehen unter Latrocinium blos den **Straßenraub** L. 1 ff. L. 2. 3. 4. C. ad leg. Corn de Sicar. Vergl. aber *Böhmer* ad *Carpzov* q. 22. o. 1

§. 424.

So wenig es auch unſern Geſetzen entgegen ſeyn würde, wenn man in dem Fall eines Raubmordes (und daſſelbe gilt von allen eines Verbrechens wegen unter-

nommenen Morden) verſchärfte Strafe des bloßen Mords erkennte, ſo hat dennoch der Gerichtsgebrauch, blos darum, weil die P. G. O. dieſes nicht ausdrücklich ſagt, mit ziemlich großer Inconſequenz ſich mit der Strafe des bloßen Mords begnügt, und will nur dann auf Verſchärfung erkannt wiſſen, wenn noch andere, beſonders anerkannte Verſchärfungsgründe hinzukommen, wohin vorzüglich auch die Ermordung der Poſtbedienten bey Beraubung des Poſtwagens und die Verbündung zu einer Mörder und Räuberbande gerechnet werden.

Zweyter Abſchnitt.

Von dem als Gewerbe getriebenen Mord, Lohn- oder Banditen-Mord.

W. A. Lauterbach de aſſaſſinio Tub. 1656.
Ott. Fehmann de aſſaſſinio rec. Witteb. 1745.

§. 425.

Unter Banditen-Mord (aſſaſſinium 1)) verſteht man einen, von einem um Lohn gedungenen Mörder verübten Mord. Der, welcher den Mord um Lohn übernimmt, heißt **Lohnmörder**, **Bandit** (aſſaſſinus), der, welcher den Banditen zu dieſem Geſchäft dingt, **Mordinger** (aſſaſſinator).

1) Der Name kömmt von den Aſſaſſiniern, einem auf den phönizischen Gebürgen wohnhaften Volck, welches die Chriſten banditenmäſſig verfolgte, her. Man nennt daher auch einen, von einem Nichtchriſten gegen einen Chriſten begangenen Lohnmord aſſaſſinium verum, einen von Chriſten gegen Chriſten begangenen

genen aſſaſſinium interpretativum. Der Unterſchied liegt aber nur in dieſen Worten. Vergl. *Lauterbach* l. c. §. 10. — *I. H. Böhmer* I. E. P. T. 5. L. 5. tit. 2. §. 26.

§. 426.

Der angegebene Begriff ſchließt diejenigen Mörder von der Benennung Banditen aus, welche blos einen Auftrag zu morden vollziehen, oder einem Dritten ſich durch den Mord gefällig erzeigen wollen, aber nicht ihre Dienſte um Geld oder dergl. vermiethen; übrigens aber iſt es vollkommen einerley, ob viel oder wenig als Lohn bedungen, ob dieſer ſogleich bezahlt oder nur verſprochen, ob die Summe deſſelben beſtimmt worden, oder unbeſtimmt geblieben ſey. Ein bloßer Auftrag oder Dingung, zur Verwundung eines Andern, kann weder auf der einen, noch auf der andern Seite einen Banditenmord erzeugen.

§. 427.

Der Morddinger wird durch ſeinen Auftrag Miturheber des verübten Mordes und müßte daher, als ſolcher, mit der Strafe des Mords belegt werden, der Bandit im Gegentheil, welcher gewiß mit dem kälteſten Blute den Entſchluß zu ſeiner abſcheulichen That faßte, und mit dem Leben Anderer, wie mit einer Waare, wuchert, iſt ſtrafbarerer Mörder und verdient daher, nach der Analogie der Geſetzgebung, verſchärfte Strafe des Mords. Gewönlich wird auch in dieſem Fall auf die Strafe des Rades von unten erkannt, allein in Anſehung des Lohnmörders verfährt der Gerichtsgebrauch wieder ſehr inconſequent, indem er ſich begnügt, auf die Strafe des Schwerts, nebſt Flechtung des Körpers

auf das Rad zu erkennen 1). Daß die Strafe des Rades von unten den Banditen treffe, iſt wenigſtens alsdann ohne allen Zweifel, wenn derſelbe mit ſeinen Dienſten jedermann, gegen Bezahlung, zu Gebot ſtehet.

1) Vergl. Koch a. a. O. §. 503.

Dritter Abſchnitt.

Von dem hinterliſtigen oder verrätheriſchen Mord.

§. 428.

Ein Mord, welcher nicht durch offenbare Gewalt, ſondern auf eine verſteckte, betrügeriſche Art verübt wird, wogegen, eben weil er unbemerkt vollzogen wird, Widerſtand unmöglich iſt, heißt ein hinterliſtiger, verrätheriſcher Mord, Meuchelmord (homicidium proditorium). Er kann an Schlafenden, Betrunkenen, unter der Maske der Freundſchaft und dergl. geſchehen, vorzüglich auch durch Vergiftung zu Stande kommen; und iſt ſträflicherer Mord, weil die That, bey der völligen Unmöglichkeit der Gegenwehr, für weit gefährlicher gehalten werden muß, als der bloße Mord, dem theils durch Gegenwehr, theils durch Vorſicht, wenigſtens öfters, auszuweichen iſt.

§. 429.

Die allgemeinen Grundſätze von Tödtungen entſcheiden auch hier und insbeſondre bey dem Giftmord, und es iſt nur zu bemerken, daß, wenn die Tödtung dolos iſt, ſie hier nie etwas anders als Mord ſeyn könne, weil

weil aufbrauſende Leidenſchaft nicht eine liſtige und heimliche Vorbereitung der That erlaubt, ſondern nur zu offener Gewalt ihre Zuflucht nimmt. Dagegen aber kann die Tödtung, welche meuchlings geſchieht, allerdings culpoſe Tödtung ſeyn d. h. es kann bey der That etwas Anderes, als Tödtung beabſichtigt geweſen ſeyn. Um hier die Vermuthung richtig zu faſſen, werden die §§. 412 und 413. von der äuſſerſten Wichtigkeit; denn wenn man gleich nicht behaupten kann, daß eine meuchlings verurſachte accidentell- oder individuell-tödtliche Kranckheit immer den Begriff des Meuchelmords ausſchlöße, ſo kann doch, wenn die andern Umſtände dieſes erlauben, eben in dem accidentell- oder individuell-Tödtlichen derſelben ein Grund liegen, um zu vermuthen, daß die Handlung nur in der Abſicht, um eine Krankheit zu verurſachen, unternommen worden ſey, ja wenn die Beſchaffenheit der Sache an die Hand giebt, daß es unmöglich geweſen ſey, die nachher eingetrettenen Ereigniſſe, oder die beſondere Beſchaffenheit des Getödteten vorherzuwiſſen, ſo würde hierin der Grund liegen, um den erfolgten Tod blos dem Zufall aufzubürden. (Vergl. §. 410.)

a) Hiermit ſcheint mir ziemlich übereinzuſtimmen **Klein** Grundſätze ꝛc. §. 316.

§. 430.

Die P. G. O. redet nur von dem Giftmord beſonders und verordnet, daß wegen dieſem der Mann gerädert, das Weib aber durch Ertränken, oder auf andre Art, getödtet werden ſolle. Beyde Strafen ſollen jedoch immer durch Schleifen zur Richtſtätte, oder durch Zangengrei-

gengreifen geſchärft werden, und zwar um ſo mehr, wenn auch noch andere Umſtände, welche als Verſchärfungsgründe bey der Strafe des Mords überhaupt anerkannt ſeyen, hinzukämen 1). Es kann keinem Zweifel unterworfen ſeyn, daß eben dieſes auch von dem Meuchelmord gelten müſſe, da der Grund, warum der Gift-Mord mit geſchärfter Strafe belegt werden ſoll, nur darin gefunden werden kann, weil er Meuchelmord iſt, und man aus dem Art. 124. ſehr wohl ſieht, wie der Verfaſſer der P. G. O. das verrätheriſche Weſen gehaßt habe 1).

1) P. G. O. a. 130. „Doch zu merer Forcht andern, ſollen ſolch boßhafftige, mißthettige perſonen, vor der entlichen todtſtraff geſchleyfft oder etliche gryff inn ire leib mit glüenden zangen gegeben werden, vil oder wenig, nach ermeſſung der perſon und tödtung, wie vom Mord deßhalb geſetzt iſt.

2) Man hat das homicidium proditorium lange nicht unter die qualificirten Morde aufnehmen wollen, ſiehe *I. C. Eſchenbach* pr. de homicidio proditorio Roſt. 1782. aber dagegen *Zach. Richter* pr. modum ac rationem art. 137. C. C. C. cum praxi ſax. conciliandi oſtendens Lipſ. 1760. *Boehmer* ad *Carpzov.* q. 7. o. 1.

§. 431.

In Anſehung der Strafmilderung und Strafſchärfung ſind die allgemeinen Grundſätze zu wiederholen. Wenn im Fall eines Conats des Giftmords ſchon eine heilbare oder unheilbare Krankheit geſtiftet worden iſt, ſo finden die, im §. 400. angegebenen Strafen mit Schärfung Statt, ſonſt geringere. Daſſelbe muß eintretten, wenn eine Vergiftung in der Abſicht, eine heilbare oder unheil-

unheilbare Krankheit zu verurſachen, unternommen wor-
den, aber nicht ohne Schuld des Vergifters in eine Töd-
tung ausgeartet iſt. Auch der §. 402. verdient hier eine
Wiederholung.

Vierter Abſchnitt.

Von dem durch beſondere Verhältniſſe des Beleidigers gegen den Beleidigten ausgezeichneten Mord und Todſchlag.

I. Im Allgemeinen.

§. 432.

Die P. G. O. ſagt ſelbſt im Art. 137, daß die Strafe des Mords geſchärft werden ſolle, „ſo der an hohen trefflichen perſonen 1), des thet-ters eygen herrn, zwiſchen eheleuten und nahend geſipten freunden geſchicht.„ Jeder, der mit dem Geiſte des Geſetzbuchs, aus welchem dieſe Worte ſind, nur oberflächlich bekannt iſt, wird gar nicht auf den Gedanken kommen können, daß der Verf. deſſelben in dieſer Stelle alle Fälle, bey welchen Strafſchärfung eintretten dürfe, habe aufzählen wollen, ſondern wird den Grund, warum gerade dieſe Fälle angeführt worden ſeyen, aufſuchen und dieſen als die Regel betrachten, welche durch jene Fälle, nach der Gewohnheit des Geſetzgebers, nur habe anſchaulich gemacht werden ſollen. Wenn er nun dieſe Regel in nichts anders finden kann, als darinn, weil in dieſen Fällen von dem Beleidiger, auſſer der allgemeinen Verbindlichkeit,

welche

welche die Rechte jedes Menſchen zu achten gebietet, noch eine durch beſondere perſönliche Verhältniſſe auferlegte beſondere Verbindlichkeit verletzt geworden ſey 2), ſo wird er ſich mit dem Gerichtsgebrauch ausſöhnen, welcher, weil dieſe Regel nicht minder auf den bloßen Todſchlag, als auf den Mord paßt, derſelben auch in Anſehung des bloßen Todſchlags Würckung zuſchreibt, wenn gleich die Worte der P. G. O. nur von Verſchärfung des Mordes reden 3).

1) Man hat ſonſt ſehr über die Auslegung dieſer Worte geſtritten, und geglaubt, daß hier von einem Mord an hohen Adlichen oder den erſten Staatsbedienten begangen, geredet würde, vergl. *Kreſſ* ad h. art. 2. n. 6. Nach dem Geſagten aber iſt nun dieſer Streit überflüſſig geworden.

Boehmer ad h. art. §. 13.

Quiſtorp Grundſätze §. 257. not. f.

2) Vergl. §. 157.

3) Quiſtorp a. a. O. §. 228. Klein Grundſätze rc. §. 336. Man nimmt hier als Verſchärfungsmittel das Stecken des Kopfs auf einen Pfahl.

§. 433.

Unter dem Verwandtenmord (parricidium 1) insbeſondere verſteht man Mord zwiſchen Aſcendenten und Deſcendenten und zwiſchen Seitenverwandten bis zum vierten Grad 2) (römiſcher Berechnung). Particuläre weitere Ausdehnung der Eheverbote hat nicht die Würkung daß ſie den Mord entfernterer Verwandten ſträflicher machen könnte, als den bey andern Perſonen, es müſte denn ein ſogenannter reſpectus parentelae den Mörder zu beſondrer Achtung gegen den Gemordeten ver-

verpflichtet haben. Einerley aber iſt es, ob die Verwandſchaft durch ehelichen oder unehelichen Beyſchlaf entſtanden war. Daſſelbe gilt von dem bloßen Verwandtentodſchlag.

1) In den römiſchen Geſetzen der älteſten Zeiten hieß paricidium jeder Mord ſeines Nächſten (paris) und weil dieſes Kapitalverbrechen war, ſo wurde das Wort paricidium bald die Benennung jedes Kapitalverbrechens. Nachher hieß *parricidium* jeder Verwandtenmord (L. 1. de Leg. Pomp. de parric.) in engerer Bedeutung blos Verwandtenmord in grader Linie und in der engſten Elternmord.

2) L. 1. pr. de Leg. Pomp. de parric. Von Verſchwägerten aber gilt daſſelbe.

§. 434.

Die Strafe des Verwandtenmords iſt übrigens, nach §. 432., geſchärfte Strafe des Rades, des Verwandtentodſchlags geſchärfte Strafe des Schwerts. Vorzüglich bey dieſem letzteren aber kann man in dem Misbrauch der zuſtehenden Verwandtenrechte von Seiten des Getödteten öfters einen Milderungsgrund finden, ſo wie überhaupt die allgemeinen Grundſätze von Mord und Todſchlag hier ihre Anwendung finden müſſen. Auch in Anſehung der Beſtrafung der Theilnahme braucht man bey dem Verwandtenmord keine Ausnahme anzunehmen, da die römiſchen Geſetze 1), welche die Theilnehmer den Urhebern gleich beſtraft wiſſen wollen, durch die allgemeine Rückweiſung der P. G. O. 2) auf allgemeine Grundſätze, ihre Kraft verlohren haben. Von dem bisher Geſagten muß jedoch die Tödtung eines neugebohrnen unehelichen Kindes durch die Mutter, welches man Kindermord in der engſten Bedeutung nennt, ausge-

nommen

nommen werden, weil, wegen vieler hierbey eintrettenden beſondern Rückſichten, die Geſetze für nöthig gefunden haben, in Anſehung dieſes Verbrechens beſondere Verordnungen und Strafbeſtimmungen zu erlaſſen. Ich beſtimme deswegen für es den folgenden Abſatz beſonders.

1) L. 6. D. de leg. Pomp. de parr. §. 6. I. de publ. iud.

2) P. G. O. a. 178. — Ueberhaupt vergl. *I. S. F. Böhmer* de parricidarum ſupplicio. Frcof. 1761.

II. Vom Kindermord (in engſter Bedeutung) insbeſondere, und von einigen damit verwandten Lehren.

I. H. Welfart de infanticidio doloſo, eiusque ſpeciebus. Frcf. 1750. comm.

C. G. Dan. Claver de infanticidio a matribus in recens natos infantes commiſſo, et quibusdam eius impediendi remediis. Rint. 1785.

§. 435.

Die Tödtung eines neugebohrnen, unehlichen, lebensfähigen Kindes, von deſſen Exiſtenz nur die Mutter und ihre Vertrauten wiſſen, durch jene, iſt das Verbrechen welches man unter dem Ausdruck **Kindermord** (infanticidium) vorzugsweiſe zu verſtehen pflegt. In ſo fern Tödtung zu dem Begriff des Kindermords erfordert wird, ſind die allgemeinen Sätze, welche ich §. 407 — 413 vortrug, zu wiederholen. Auſſerdem wird aber erfordert I) daß das Kind ein **unehliches** ſey, weil der mit deſſen Exiſtenz verbundene Verluſt der Geſchlechtsehre (worunter man den guten Namen in Rück

ſicht

ſicht der Keuſchheit verſteht) gerade die vorzüglichſte Rückſicht iſt, warum dieſes Verbrechen nicht nach den allgemeinen Grundſätzen von Verwandtenmord beſtraft werden kann. Einerley iſt's aber, ob die Mutter in einer Ehe lebt, oder nicht, genug! daß ſie, aus dem Bewußtſeyn eines auſſerehelichen Beyſchlafs, Schwangerſchaft und Geburt des Kindes verheimlichte und die unnatürliche That vollführte. II) Daß die Exiſtenz des Kindes noch niemand, als der Mutter ſelbſt und denen, welche in das Geheimniß gezogen waren, bekannt ſey; denn die Bekanntwerdung der Exiſtenz des unehelichen Kindes iſt es eigentlich, was den Verluſt der ſogenannten Geſchlechtsehre würcken kann. Eben darum muß dem eigentlichen Kindermord immer Verheimlichung der Schwangerſchaft und Geburt vorausgegangen ſeyn 1). III) Daß das Kind neugebohren war d. h. daß der ſchreckliche Kampf zwiſchen den natürlichen Gefühlen einer Mutter und der Furcht für bevorſtehender Schande noch nicht müſſe gekämpft geweſen ſeyn 2). Endlich IV) daß das Kind nicht blos gelebt habe, ſondern auch lebensfähig (vitalis) 3) geweſen ſey; denn ein Kind, welches nicht lebensfähig war, konnte nie Menſch werden.

1) Deswegen muß man dieſe Verheimlichung beſonders aufzuheben ſuchen, wenn es mit dem Beſtreben, Kindermorde zu vermindern, Ernſt ſeyn ſoll.

2) Das Preuſſiſche Geſetzbuch ſetzt hier einen Termin von 24 Stunden, binnen welchen das Kind neugebohren heiſſen ſoll. Mir ſcheint hiergegen viel einzuwenden zu ſeyn.

3) Vergl. P. G. O. a. 131. „jre kind, das Leben und glidmaß empfangen hatt„ und „als obſteht ein lebendig glidmeſſig kindlein.„ (Neuere Aus-

gaben der P. G. O. leſen irrig „leben oder glidmaß.„ Vergl. *I. Ch. Koch* §. 466. ſchol. 2.).

Anm. Man ſieht aus allem, daß der ſogenannte Kindermord eigentlich meiſtens Kindertodſchlag heißen ſollte, und daß nur ein unbezweifelter Sprachgebrauch die Beybehaltung jenes Wortes rechtfertige.

§. 436.

Alle im vorigen §. aufgezählten Erforderniſſe müſſen ohne Zweifel ſeyn, wenn die volle Strafe des Kindermords eintretten ſoll. Wenn das allgemeine Erforderniß — Tödtung — nicht bewieſen iſt, ſo kann von einer Beſtrafung des Kindermords, als Art von Todſchlag, ſchlechterdings nicht die Rede ſeyn, wenn gleich aus der vorhergegangenen Verbergung der Schwangerſchaft und Verheimlichung der Geburt einige Vermuthungen entſtehen ſollten; denn nur das gewiß begangene Verbrechen, nicht das präſumtive kann geſtraft werden. Allein die Strafe, welche die Geſetze auf die Verheimlichung der Schwangerſchaft und Geburt ſetzen, kann allerdings dadurch verwürckt werden. Wenn das vierte Erforderniß — Lebensfähigkeit des Kindes — fehlt, ſo kann ebenfalls die Strafe des vollendeten Kindermords nicht eintretten, ſondern nur, wenn gewaltſame Tödtung des nicht lebensfähigen Kinds erwieſen iſt, ein Verſuch zu einem Kindermord 1), wenn dieſe nicht erwieſen iſt, blos die Verheimlichung der Schwangerſchaft, in ſo fern ſie von den Geſetzen für ſtrafbar geachtet wird, geſtraft werden, wiewohl hier immer zu bedencken iſt, daß die Mutter gewönlich von der Geburt des nicht lebensfähigen Kindes übereilt werden wird. Wenn eins von den drey übrigen Erforder-

niſſen

niſſen zu einem eigentlichen Kindermord fehlt, ſo fällt ſogleich die Rückſicht weg, aus welcher die Geſetze eine beſondere Strafbeſtimmung für nöthig halten, und es kann alsdann vernünftiger Weiſe nicht bezweifelt werden, daß die Ermordung des Kindes ganz nach den obigen Regeln von Verwandtenmord behandelt werden müſſe *). Uebrigens iſt es einerley, ob poſitive oder negative Handlungen der Mutter die Tödtung bewürckten, wenn ſie nur zugerechnet werden können, welches von der unterlaſſenen Verbindung der Nabelſchnur, zumal bey Erſtgebährerinnen, nicht immer behauptet werden kann 2).

*) Daſſelbe ſollte gelten, wenn die Mutter auf die ſogenannte Geſchlechtsehre ohnehin keinen Anſpruch zu machen hat. Ich durfte indeſſen dieſes nicht unter die Erforderniſſe aufnehmen, weil ein, freylich nicht zu rechtfertigender Gerichtsgebrauch hierauf nicht achtet.

1) Wenn nähmlich die Mutter nicht wußte, daß das Kind nicht lebensfähig war, denn wenn ſie dieſes wußte, ſo kann die Strafe der Verheimlichung der Schwangerſchaft ſie zwar treffen, allein dieſe kann wegen der Tödtung des nicht lebensfähigen Kindes nur ſehr wenig geſchärft werden, weil ich dieſe der Tödtung einer Mißgeburt gleich ſetzen muß.

2) Es folgt weder aus der unterlaſſenen Verbindung der Nabelſchnur, daß das Kind am Blutfluß geſtorben ſey, noch aus dem Umſtand, daß man ſie verbunden gefunden hat, das Gegentheil (Vergl. Ploucquet a. a. O. §. 163—166). Man braucht indeſſen hierüber ſich gar nicht zu ſtreiten, da wir über die Frage: was den Tod gewürckt habe? jederzeit Aerzte urtheilen laſſen müſſen (Vergl. unten von der Ausmittelung des Thatbeſtandes). — Wenn aber auch die unterlaſſene Verbindung der

Nabelſchnur wegen vorhandener Betäubung nicht zugerechnet werden konnte, ſo iſt deswegen dennoch die Tödtung immer zur entfernten Culpa zuzurechnen, ſobald als die hülflos angeſtellte Niederkunft zugerechnet werden kann.

§. 437.

Die P. G. O. ſetzt auf den vollſtändig erwieſenen Kindermord die Strafe des Ertränkens, bey Wiederholungen die Strafe des lebendig Vergrabens oder Pfählens, oder Schärfung der Strafe des Ertränkens durch Zangeåreiſſen. Unbewieſene Entſchuldigungsgründe der Mutter ſollen nicht geachtet werden. Wenn abſichtliche Verbergung der Schwangerſchaft und abſichtlich hülflos angeſtellte Geburt erwieſen iſt, ſo ſoll die Mutter zur Tortur gebracht werden, übrigens aber die Sache richterlichem Ermeſſen überlaſſen ſeyn 1).

1) P. G. O. a. 131.

§. 438.

Der Gerichtsgebrauch hat die Strafe des Ertränkens in die des Schwerts umgewandelt und ſchärft zwar die Strafe, wo es nöthig iſt, aber nur durch Flechten des Körpers auf das Rad, oder andre dieſen gleich geachtete Schärfungsmittel. Da die Tortur abgeſchaft iſt, ſo wird in dem Fall, wo ſie ſonſt erkannt werden mußte, auf 10—12 jährige Zuchthausſtrafe erkannt, 1) wobey jedoch vorausgeſetzt wird, daß in der abſichtlich hülflos angeſtellten Geburt zwar ein Grund des Todes des Kindes zu finden ſey, allein ohne daß man die Mutter für eine vorſätzliche Mörderin halten könnte. Sonderbar iſt es aber, daß die Schriftſteller dadurch, daß ſie dieſe Strafe eine auſſerordentliche bey un-

vollkommenem Beweiſe anſtatt der Tortur zu erkennende nennen, ihr den Schein der Ungerechtigkeit geben (denn ſo lange der Beweis der That nicht vollſtändig iſt, darf nicht geſtraft werden), da ſie doch ſo leicht dieſelbe rechtfertigen könnten, wenn ſie nur ſagten, wie es iſt, nämlich: daß dieſe Strafe erkannt werde, theils wegen der erwieſenen, der Mutter zur Laſt fallenden Culpa, theils weil die ſo äuſſerſt gefährliche Handlung der Anſtellung einer hülfloſen Geburt an ſich ſchon ſchwere Strafe verdiene. Es wird auch würcklich, nach dem Gerichtsgebrauch, die bloße Verheimlichung der Schwangerſchaft und hülflos angeſtellte Geburt mit 4 — 6 jähriger Zuchthausſtrafe beſtraft, wenn gleich man gar nicht behaupten könnte, daß hierin der Grund des Todes des Kindes liege 2). Daß aber, wenn dieſe Strafe Statt finden ſoll, die Mutter nicht durch auſſerordentliche Hinderniſſe und Gründe von der Entdeckung der Schwangerſchaft müſſe abgehalten, und nicht von einer zu frühen Geburt müſſe übereilt geworden ſeyn, bedarf kaum einer Erinnerung.

1) G. J. F. Meiſter praktiſche Bemerkungen aus dem Criminal und Civilrechte 1 B. Bem. 7. Urtheil unter N. 1.

2) Daſelbſt Urtheil unter N. 2.

§. 439.

Die allgemeinen Milderungsgründe tretten zwar auch hier ein, allein man muß nicht vergeſſen, daß die geſetzliche Strafe ſchon auf den Fall berechnet iſt, daß die Mutter ſich, zur Zeit der That, in dem ſchrecklichen Zuſtand befunden habe, zwiſchen dem Verluſt der Ge-

ſchlechtsehre und der Verläugnung aller mütterlichen Gefühle wählen zu müſſen. Auch in Rückſicht der Strafſchärfung gelten die allgemeinen Grundſätze.

§. 440.

Da bey keinem der etwa vorhandenen Miturheber der Grund eintretten kann, welcher dem Kindermord, in Anſehung der Mutter des unehlichen Kindes, eine beſondre Anſicht giebt, ſo folgt, daß dieſe nach den allgemeinen Grundſätzen von Mord, und, in ſo fern es nahe Verwandten ſind, z. E. die Mutter der Geſchwängerten oder der Schwängerer, nach den Grundſätzen von Verwandtenmord, beſtraft werden müſſen. Eben das gilt von den Gehülfen.

a) Von den Mitteln dem Kindermord vorzubeugen.

Pfeil, Klippſtein und Kreuzfeld drey Preisſchriften über die Frage: welches ſind die beſten und ausführbarſten Mittel, dem Kindermorde abzuhelfen, ohne die Unzucht zu begünſtigen. Mannheim 1784. Die Pfeiliſche iſt mit Zuſätzen zu Leipzig 1788 abermals herausgekommen.

J. J. Cella über den Kindermord und deſſen Verhütung. In den freymüthigen Aufſätzen 3 Bändchen. n. 2.

---

§. 441.

Mit dem Verbrechen des Kindermords ſteht das der **Abtreibung der Leibesfrucht** (abortus procuratio) in der genaueſten Verbindung. Dieſes iſt vorhanden, wenn der Abgang eines zwar lebenden, aber nicht lebensfähigen Kindes, ohne daß die Erhaltung der Mutter es erforderte, künſtlich bewerckſtelligt wird. Ihm

wird die Tödtung des Kindes im Mutterleibe gleich gerechnet.

a) *Mich. Alberti* in der dem Tom. III. des Syſtem. iur. med. angehängten Diſſertation.

Chr. Lud. Lieberkühn de crimine procurati abortus occaſione Art. 133. C. C. C. Halae 1782.

W. F. Ploucquet vom gefliſſentlichen Mißgebähren, im Anhang der angeführten Abhandlung: über die gewaltſamen Todesarten.

§. 442.

Zum Begriff der genannten Verbrechen gehört I) daß würcklich ein unlebensfähiges oder todtes Kind zur Welt gebracht worden ſey. Wenn das Abgetriebene nicht eine menſchliche Frucht (embryo) war, ſo kann von dieſem Verbrechen die Rede nicht ſeyn, wenn gleich die in der Abſicht, ein ſolches Verbrechen zu begehen, unternommenen Handlungen, einen entfernten Conat deſſelben begründen können. II) Daß dieſe Würckung durch menſchliche Handlungen bewürckt worden ſey, ohne daß die Erhaltung der Mutter, nach dem Gutachten der Aerzte, dergleichen Handlungen nothwendig gemacht hätte. Uebrigens iſt es einerley, worin die das Mißgebähren verurſachende Handlung beſtanden habe einerley ob durch gewaltſame Mittel oder durch den Gebrauch von Medicamenten die That verübt worden 1), ob die Mutter ſelbſt, oder ein Dritter der Thäter geweſen ſey; allein genaue Unterſuchung der unternommenen Handlung iſt immer von der äuſſerſten Wichtigkeit, denn gewöhnlich kann nur die Beſchaffenheit dieſer Handlung den Richter beſtimmen, ob die That für dolos, oder culpos zu halten, oder dem Zufall zuzuſchreiben ſey.

III) Daß das Kind zu der Zeit, wo jene Handlung vorgenommen worden iſt, in Mutterleibe gelebt habe. Weil der Verf. der P. G. O. im Art. 133 die Worte: „So aber ein Kind, das noch nit lebendig war“ gebraucht hat, ſo iſt es ſehr wahrſcheinlich, daß er an die zu ſeiner Zeit im Schwange gehende Vorſtellung, als ob die Kinder erſt 40 Tage nach der Empfängniß beſeelt würden, gedacht habe 2), allein da wir heutzutage dieſe Vorſtellung nicht mehr als richtig anerkennen 3), ſo wäre es lächerlich, einen auf ſie allein gegründeten Unterſchied dennoch einem Strafgeſetze zum Grunde zu legen; darum kann man einen Gerichtsgebrauch nicht tadeln, welcher unter den Worten ein lebendig Kind nichts anders mehr verſtanden haben will, als: ein Kind, von welchem man mit Gewißheit ſagen kann, daß es zu der Zeit, wo etwas gegen daſſelbe vorgenommen wurde, gelebt habe. 4)

1) P. G. O. a. 133. „Durch bezwang, eſſen oder drinken.“

2) Weitläufig hat dieſes erörtert *I. Ch. Koch* l. c. §. 481. 482. Daß dieſe Vorſtellung nicht den römiſchen Geſetzen, ſondern den canoniſchen, den Bibel-Erklärern und Gloſſatoren ihren Urſprung verdanke, hat *C. F. Walch* in diſq. de genuino fonte diſtinctionis inter foetum animatum et inanimatum in nemeſ. Carol. adhibitae. Ienae 1768 dargethan.

3) *Chr. Fr. Kaltſchmidt* diſſ. de diſtinctione inter foetum animatum et inanimatum ex medicina forenſi eliminanda Ienae 1747. *Langguth* de foetu ab ipſa conceptione animato Witteb. 1747.

4) *Lieberkühn* a. a. O. §. 6. 8.

§. 443.

§. 443.

Die P. G. O. beſtimmt in dem angeführten Artikel, wenn die abgetriebene, oder im Mutterleibe getödtete Frucht, zur Zeit der gegen dieſelbe vorgenommenen doloſen Handlung, lebend war, dem Mann die Strafe des Schwerts, dem Weibe die Strafe des Ertränkens, ohne zu unterſcheiden, ob das Weib die Mutter ſelbſt oder eine Dritte war 1). Wenn das Kind zu der Zeit nicht lebend war, ſo ſoll richterliches Ermeſſen die Strafe beſtimmen, welches durch die Grundſätze von verſuchten Verbrechen geleitet werden muß. Der Gerichtsgebrauch hat die dem Weibe beſtimmte Strafe des Ertränkens in die Strafe des Schwerts umgewandelt 2). Nicht ganz iſt es aber zu rechtfertigen, daß verſchiedene der neueren theoretiſchen und praktiſchen Juriſten angefangen haben, den in den ſächſiſchen Geſetzen 3) gemachten Unterſchied, zwiſchen Abtreibung oder Tödtung der Leibesfrucht vor und nach der Hälfte der Schwangerſchaft, auch in die auſſerſächſiſchen Gerichtshöfe einzuführen, und nur in dem lezteren Fall die geſetzliche Strafe zu erkennen 4), wenn gleich nicht zu läugnen iſt, daß die Muskularbewegungen, welche die Frau nach der Mitte der Schwangerſchaft ſpürt, von großer Wichtigkeit ſind, um das Leben des Kindes, zur Zeit der That, zu erweiſen 5). Uebrigens ſind die allgemeinen Grundſätze von Strafmilderung und Strafſchärfung auch hier anwendbar.

1) „ſoll der mann mit dem ſchwert, als ein todtſchläger, vnnd die fraw, ſo ſie es auch an jr ſelbs thette, ertrenkt werden.“ Gegen diejenigen, welche, den klaren Worten entgegen, behaupten, daß die Strafe des Ertränkens nur der Mutter der abgetriebenen Leibesfrucht beſtimmt ſey, (*Kreſſ* ad h. art.

§. 5.) braucht man nur ſich auf die Mutter der Carolina, die Bambergenſis, zu berufen, welche in den Worten: „Tette es aber ein weibßbild, an jr ſelbſt oder einer andern ꝛc.“ (art. 158.) den beſten Commentar zu unſerm Artikel liefert. Vergl. *L. C. Koch* a. a. O. §. 182. *b* Schol.

2) Vergl. die Commentatoren und übrigen Schriftſteller.

3) Ius Sax. Elect. P. IV. c. 4.

4) *Leyſer* ſp. 597. m. 24.

5) Ploucquet a. a. O.

---

§. 444.

Die P. G. O. rechnet im Art. 133. vorſätzliche Unfruchtbarmachung (ſterilitatis procuratio), ſie mag nun durch Medicamente oder durch äuſſere Gewalt (Caſtration) gewürckt ſeyn, der Abtreibung des Kindes gleich, wozu ſie durch Stellen aus dem canoniſchen Geſetzbuch 1) verleitet wurde, worin das Unfruchtbarmachen als eine Art von Todſchlag angeſehen wird. Ein unzubezweifelnder Gerichtsgebrauch hat indeſſen dieſe Strenge abgeſchaft, weil man ſich ſehr leicht von der Unrichtigkeit des Grundes, worauf ſie gebaut war, überzeugen mußte 2). Heutzutage müßte man alſo bey dieſem Verbrechen wohl die Grundſätze von Verſtümmelungen und Vergiftungen anwenden.

1) c. 9. C. 32. q. 2 c. 5. X. de homicid.

2) *Kreſſ* ad art. 133. §. 4. *Böhmer* ad *Carpzov* q. 11. o. 9.

§. 445.

Endlich verdient hier noch die Ausſetzung der Kinder (expoſitio infantum), als ein Mittel, wodurch

durch Todſchlag verübt werden kann, Erwähnung. Ich unterſcheide hier, ob die Ausſetzung der Grund des Todes des Kindes war, oder nicht (es ſey nun erhalten, oder durch einen von der Ausſetzung unabhängigen, und von den Ausſetzenden nicht vorherzuſehenden Zufall getödtet worden.) Im erſten Fall iſt ein Todſchlag vorhanden, welcher dolos (auch ſelbſt Mord) oder culpos ſeyn kann und, nachdem die Mutter des Kindes, oder Verwandten, oder Dritte die That begangen haben, bald als bloßer Mord, oder Todſchlag, bald als qualificirter erſcheint. Im andern Fall kommt alles darauf an, ob der Ausſetzende die Abſicht gehabt habe, das Kind durch die Handlung zu tödten, oder ob er es ausſetzte, damit es von Andern gefunden und ernährt würde. Iſt jenes, ſo iſt ein Verſuch zu einem (einfachen oder qualificirten) Mord, oder Todſchlag zu beſtrafen. Iſt dieſes, ſo kann, wenn den Ausſetzenden die Ernährung des Kindes unmöglich war, und bey der Handlung des Ausſetzens ſelbſt alle Vorſichtsmittel, um ſie ungefährlich zu machen, angewendet worden ſind, gar keine, auſſerdem aber eine mäßige Gefängniß oder Zuchthausſtrafe erkannt werden, deren Dauer jedoch nicht leicht ein Jahr überſteigen darf.

a) *Rud. Chr. Henne* diſſ. de expoſitione infantum ex idea iuris naturalis, Romani et Germanici. Erf. 1756.

§. 446.

Die P. G. O. 1) ſpricht zwar von der Kinderausſetzung, allein ſie überläßt alles richterlichem Ermeſſen und kann daher als Beſtätigung des Geſagten angeſehen werden. Beſonders empfiehlt ſie genau auf alle

Um-

Umſtände zu achten, um richtig beſtimmen zu können, aus welcher Abſicht die That geſchehen ſey. Zeit, Ort, Witterung, Bekleidung des Kindes, Beſchaffenheit des Behälters, worin es gelegt iſt u. d. gl. können hierzu nicht unwichtige Aufſchlüſſe ertheilen.

Anhang.

Vom Selbſtmord und Selbſtverſtümmelung.

---

§. 447.

Seitdem reiferes Nachdenken über das Criminalrecht angefangen hat, die großen nachherigen Fortſchritte in der Wiſſenſchaft deſſelben durch Verbannung der unvernünftigen Verwechslung der Worte **Verbrechen** und **Sünde** vorzubereiten, iſt es endlich wieder dahin gekommen, daß es einem Lehrer des Criminalrechts erlaubt iſt, den Selbſtmord und den Conat zu demſelben nur in einen Anhang zu verweiſen, um dadurch anzuzeigen, daß demſelben in dem Syſtem des Criminalrechts keine Stelle gebühre. Ehemals wußte man dieſes zwar auch ſchon, und römiſche Geſetze ſowohl, als auch die P. G. O. beſtimmen daher auf den Selbſtmord keine Strafe, ſondern wollen nur, daß er nicht ein Mittel ſeyn ſolle, dem Staat das verwürckte Vermögen des Verbrechers zu entziehen 1), indeſſen hatten die religiöſen Meynungen Einiger, welche in das canoniſche Geſetzbuch aufgenommen wurden 2), dennoch die Würckung, daß nur durch die angeſtrengten Bemühungen verſchiedener Gelehrten 2) es dahin gebracht werden konnte

konnte, eine Handlung aus der Reihe der Verbrechen zu tilgen, welche auf keine Weiſe in derſelben einen Platz einnehmen kann 4).

1) L. 9. §. 7. de pecul. L. 3. pr. u. §. 1. de bonis eorum, qui ante ſentent. L. 1. et 2. de bonis eorum qui mortem ſibi conſciv. P. G. O. a. 135.

2) c. 12. C. XXIII. q. 5. c. 11. X. de ſepulturis.

3) Heinr. Wilh. Heller über den Selbſtmord. Frankfurth 1787. — Jul. Fr. Knäppel über den Selbſtmord. Gera 1790. 8. J. J. Cella über Selbſtmord und Infamie. In den freymüthigen Aufſätzen Bändch. II. n. 3. Caj. Filangieri Syſtem dee Geſetzgebung 4 Band K. 55. S. 680 folg. Klein Annalen der Rechtsgelehrſamkeit und Geſetzgebung in den Pr. Staaten Band VII. n. 6. S. 79—81.

§. 448.

Selbſtverſtümmelung hingegen, welche nicht Conat eines Selbſtmordes iſt, ſondern nur als ein Mittel gewählt wird, um die Verbindlichkeiten gegen Andere zu verletzen, iſt allerdings ſtrafbar, denn, ſobald das, was als Mittel zu einem Verbrechen dienen ſoll, mit Willkühr gewählt wurde, ſo iſt es einerley, worinn das Mittel beſtanden habe. Die Natur des, durch die Selbſtverſtümmelung gewürkten Verbrechens muß die Größe der zu erkennenden Strafe beſtimmen.

Zwey-

Zweyter Hauptabſchnitt.

Verbrechen gegen die öffentliche Rechtsſicherheit Mehrerer.

---

§. 449.

Alle Verbrechen bekommen dadurch ein ſtrafbareres Anſehen, wenn ſie die Rechte mehrerer Bürger und ganzer Gemeinheiten verletzen, oder doch, auſſer dem zunächſt Beleidigten, einem Theil des übrigen Publicums Gefahr drohen 1). Das Verbrechen mag übrigens einen Namen haben, welchen es will, dieſes iſt gleichviel 2). Indeſſen haben einige dieſer, für Mehrere gefährlichen Verbrechen beſondre Namen erhalten und eigene geſetzliche Verfügungen veranlaßt, weswegen ich mich nicht mit der allgemeinen Bemerkung: daß Verbrechen gegen Mehrere verſchärfte Strafe nach ſich ziehen, begnügen kann, ſondern die Begriffe und Strafen der, durch beſondere Namen ausgezeichneten beſonders erörtern muß.

1) **Klein** in den Grundſätzen des peinlichen Rechts im Kap. 10. des ſpeciellen Theils nennt dieſe Verbrechen daher ſchicklich: **Beleidigungen Anderer mit gemeiner Gefahr.**

2) Vergl. überh. §. 80. u. 132.

Erſtes Kapitel.

Von der Brandſtiftung.

I. Volk. Bechmann de incendio doloſo et culpoſo. Ienae 1659.

Laur. Andr. Hamberger diſſ. II. de incendiis. Ienae

Ienae 1712. (ſie ſtehen in ſeiner zu Frankfurth und Leipzig 1745. herausgekommenen Diſſertationenſammlung.)

C. G. *Strecker* de incendiis. Erf. 1737.

§. 450.

Jede Beeinträchtigung des Vermögens Andrer durch angelegtes Feuer (damnum iniuria datum per ignem) iſt ſtrafbares Verbrechen, welches, wenn es das Vermögen eines Einzelnen beſchädigte, nach dem §. 319 u. 320 beſtraft, wenn es Beſchädigung des Vermögens Mehrerer würckte, mit derſelben Strafe, jedoch mit Verſchärfung, geahndet werden muß. Beſonders ſtrafbar aber wird die durch angelegtes Feuer bewürckte Beſchädigung, wenn dieſelbe nicht blos für das Vermögen, ſondern auch für Leib und Leben Anderer Gefahr droht, in welchem Fall das Verbrechen den Namen der **Brandſtiftung im eigentlichen Sinn** (incendii) erhält.

§. 451.

Zu dem Begriff des eben genannten Verbrechens gehört, nach dem Vorhergehenden I. **daß würcklich Feuer entſtanden ſeye**, daß alſo die Flamme ſchon würcklich Sachen ergriffen habe. Ob ſie viel, oder wenig Schaden geſtiftet habe, ob der beabſichtete Schaden ganz erreicht worden ſey, oder nicht, iſt zu dem Begriff der Brandſtiftung einerley, weil die, aus der vorgenommenen Handlung für Mehrere entſpringende **Gefahr** der Grund der harten von dem Geſetz beſtimmten Strafe iſt. II. **Daß aus dem bewürckten Feuer für das Eigenthum Anderer Feuersgefahr zu befürchten geweſen ſey.** Es kann daher ſelbſt durch das Anſtecken ſeines eignen Hauſes

das

das Verbrechen der Brandſtiftung begangen werden, ſobald dieſes nicht von andern Gebäuden ſo abgeſondert lag, daß für dieſe keine Gefahr aus dem geſtifteten Brande zu beſorgen war. Dagegen aber iſt es keine Brandſtiftung, wenn die Anſteckung ſeines Eigenthums von dem Verbrecher als Mittel zum Betrug gewählt wurde, ſobald nur nicht Brandſchaden für die Wohnungen Anderer zu fürchten war 1). III. Daß, auſſer der Gefahr für Eigenthum Andrer, auch Gefahr für Leib und Leben derſelben zu befürchten geweſen ſey. Darum wird erfordert, daß die Flamme menſchliche Aufenthaltsörter ergriffen habe 2), daß aber an unbewohnten Gebäuden keine eigentliche Brandſtiftung begangen werden könne. Daß übrigens die Brandſtiftung ſowohl doloſes als culpoſes Verbrechen ſeyn könne, verſteht ſich von ſelbſt.

1) Klein Annalen ꝛc. B. III n. 2. S. 66. folg.

2) Es können zwar andre Sachen in der Abſicht angeſteckt werden, damit die Flamme von ihnen auf menſchliche Aufenthaltsörter übergehe. Iſt alsdann dieſes geſchehen, ſo iſt das vollendete Verbrechen der Brandſtiftung vorhanden, iſt aber dieſe Abſicht noch nicht erreicht, ſo iſt nur ein Verſuch zu einer Brandſtiftung zu beſtrafen.

Ich erfordere übrigens zu dem Begriff der eigentlichen Brandſtiftung Gefahr für Eigenthum, Leib und Leben Andrer verbunden. Wenn daher einer ſein eignes iſolirt liegendes Wohnhaus anzündet, um die Bewohner deſſelben zu tödten, ſo kann ich dieſes nicht als Brandſtiftung, ſondern als verſuchten, oder vollendeten Mord anſehen.

§. 452.

Die P. G. O. droht jedem doloſen Brenner die Strafe des Feuers, ohne zu unterſcheiden, zu welchem

chem Zweck die That unternommen worden ſey. 1). Der Gerichtsgebrauch indeſſen legt die Worte des Geſetzes, damit nicht an Strafbarkeit ganz verſchiedene Fälle mit derſelben Strafe belegt werden, reſtrictiv aus und wendet die geſetzliche Strafe nur auf die ſogenannten Mordbrenner an 2), d. h. auf diejenigen Brandſtifter, welche um Lohn gedungen ſind, oder die Brandſtiftung als Mittel zur Begehung eines andern Verbrechens wählen. Andre bloße Brenner werden mit der Strafe des Schwertes belegt 3).

1) P. G. O. a. 125 „Item die boßhaftigen überwundenen brenner ſollen mit dem fewer vom leben zum todt gericht werden.“

2) Doctrinell iſt dieſe Auslegung nicht, denn es iſt wohl ziemlich gewiß, daß die P. G. O. allgemein habe reden wollen, weil man zu jener Zeit überhaupt nie Mordbrand und Brand zu unterſcheiden pflegte, vergl.

Walch in gloſſario voce: *Brenner*.

3) *de Böhmer* ad art. 125. §. 8. 9. Quiſtorp Grundſätze ꝛc. §. 201.

Zum Begriff des Mordbrandes gehört übrigens nicht, daß das Verbrechen, um deſſen willen die Brandſtiftung unternommen worden iſt, vollendet worden ſey.

§. 453.

Wegen der Härte der geſetzlichen Strafe ſuchen die Schriftſteller allerley ungegründete Milderungsurſachen hervor, welche aber von dem, der Conſequenz liebt, nicht angenommen werden können z. E. ein Alter unter 20 Jahren. 1) Dagegen aber kann man, weil dieſes Verbrechen die beſondere Beſchaffenheit hat, daß es

erſt in ſeinen Folgen recht ſchädlich wird, alsdann einen Grund zur Strafmilderung annehmen, wenn der Verbrecher, gleich nach vollendeter That, ſich ſelbſt alle Mühe gegeben hat, die ſchädlichen Folgen derſelben zu hindern 2). Bey dem vorſätzlichen Verbrechen, welches mit der Todesſtrafe belegt werden muß, kann Schadensersatz keine Strafmilderung bewürcken, wohl aber bey dem culpoſen, wenn gleich die Milderung, welche dadurch begründet wird, nicht ſo beträchtlich ſeyn kann, als bey bloßen Eigenthumsbeſchädigungen.

1) Quiſtorp a. a. O. §. 202. Klein Annalen ꝛc. B. 7. n. 5.

2) *de Böhmer* l. c. §. 11.

§. 454.

Die Verſchärfungsgründe müſſen aus den allgemeinen Grundſätzen gezogen werden; vorzüglich aber verdient die Verbindung mehrerer Mordbrenner als ein ſolcher angeſehen zu werden, ſo wie auch die abſichtliche Anlegung eines ſolchen Feuers, welches alle Hülfe unmöglich macht 1). Auch von den Gehülfen iſt nichts beſonders zu bemerken, auſſer daß diejenigen, welche blos unthätig bleiben und nichts zur Löſchung des Brandes beytragen, gerade darum noch nicht als Gehülfen des Verbrechens der Brandſtiftung angeſehen werden können.

1) Z. E. wenn ein Ort an allen Straßen in Brand geſteckt wird.

Ueberſchwemmungen ſind ebenfalls für Mehrere ſchädliche Verbrechen, da wir aber kein beſonderes Geſetz über dieſelben haben, ſo müſſen wir hier bey der allgemeinen Regel ſtehen bleiben uund auf verſchärfte

ſchärfſte Strafe des dadurch geſtifteten Mordes oder Vermögensbeſchädigung erkennen. (§. 449.)

Zweytes Kapitel.

Von dem Landfriedensbruch.

Aug. a Leyſer de diffidationibus ſp. 553 med. ad pand.

§. 455.

Jedes Verbrechen iſt eigentlich ein Bruch des Friedens, den die Vernunft unter dem Menſchengeſchlechte geſtiftet hat. Hier verſtehen wir aber unter Landfriedensbruch eine Uebertrettung der Geſetze, welche dem durch Fehden aller Art ganz zerrütteten Deutſchland endlich Ruhe und Frieden zurückführten, unter welchen der ſogenannte Landfriede von 1495 und der R. A. v. 1548 vorzüglich merkwürdig ſind. Wir können, nach dem Inhalt dieſer Geſetze, den Begriff des Landfriedensbruchs dahin feſtſetzen, daß er in einem, ohne rechtlichen Schein, mit verſammelter bewaffneter Manſchaft geſchehenen, Deutſchlands Ruhe ſtörenden Angriff beſtehe.

§. 456.

Es muß alſo, wenn der Begriff dieſes Verbrechens vorhanden ſeyn ſoll 1) ein würcklicher Deutſchlands Ruhe ſtörender Angriff geſchehen ſeyn, d. h. es müſſen würcklich öffentliche Gewaltthätigkeiten vorgenommen worden ſeyn. Bloße Drohungen ſind zwar ſtrafbar, in ſo fern ſie ernſtlich ſind, allein der Landfriede wird dadurch noch nicht gebrochen. Uebrigens

wird gerade nicht erfordert, daß gegen eine ganze Gemeinde oder gegen ein ganzes Land Gewaltthätigkeiten verübt werden, denn wenn es auch nur gegen den Einzelnen geſchieht, ſo iſt doch der Ueberfall mit bewaffneter Mannſchaft immer ein gemeine Gefahr drohendes Verbrechen. II) Der thätige Angriff muß mit verſammelter, bewaffneter Mannſchaft geſchehen. Bewaffnet heiſſt hier aber nichts anders, als: mit Inſtrumenten verſehen, wodurch dem Leben und der Geſundheit des Beuöthigten Schaden zugefügt werden kann. Uebrigens iſt es einerley, ob die Mannſchaft zu dieſem Zweck gedungen war, oder nicht, ob ſie aus Einheimiſchen, oder Fremden beſtand. III) Der Angriff muß ohne den Schein Rechtens verübt ſeyn. Deswegen begründen Ueberſchreitungen der ſonſt zuſtehenden Gewalt, wenn ſie gleich noch ſo ſtrafbar ſeyn mögen, keinen Landfriedensbruch z. E. Ueberſchreitungen der landesherrlichen, obrigkeitchen Gewalt, deswegen können auch ſelten Gewaltthätigkeiten bey Grenzſtreitigkeiten als Landfriedensbrüche angeſehen werden, weil gewöhnlich hier jeder ſich auf Vertheidigung beruft 1).

1) *Magenhorſt* ad Ord. Camer. P. 2. tit. 9. „in talibus cauſis (ſc. inter vicinos) proceſſus ſuper fracta pace publica nunquam decernuntur."

§. 457.

Die Strafe des Landfriedensbruchs iſt gegen Reichsſtände die Reichsacht 1), welche aber, wegen der vielen Schwierigkeiten, welche mit der Erkennung derſeben verbunden ſind, heutzutage nicht mehr vorkommen wird. Neben dieſer ordnet noch der R. A. v. 1548 (in der Erneuerung

erung des Landfriedens art. 2) eine Strafe von 2000 Marck löthigen Goldes, allein es iſt nicht mit Gewisheit zu beſtimmen, ob dieſe neben der Strafe der Acht Statt finden, oder nur gegen die Reichsſtände angewendet werden ſoll, welche die Landfriedensbrecher begünſtigen. Auf jeden Fall erlaubt derſelbe R. A. den Reichsgerichten, die beſtimmte Pön der Acht, wenn die Umſtände die Erkennung derſelben nicht nützlich machen ſollten, in eine Geldpön zu verwandeln 2). — Gegen Privatperſonen kann zwar auch auf die Strafe der Acht, nach den Reichsgeſetzen, erkannt werden, indeſſen wird, wenn man ihrer habhaft werden kann, heutzutage auf die Strafe des Schwerts, welche die P. G. O. billigt 3), erkannt.

1) L. F. v. 1495 tit. 3. 8 R. A. v. 1524 tit. vom Landfrieden. R. A. vom 1548. a. a. O. a. 3.

2) R. A. v. 1548. a. a. O. a. 13. Unſere Tage haben izt wieder ein auffallendes Beyſpiel geliefert.

3) P. G. O. a. 128. 129.

Drittes Kapitel.

Von der Störung der freyen Religionsübung.

§. 458.

So wenig, wie Einzelne, dürfen auch Geſellſchaften in der Erreichung ihrer erlaubten Zwecke gehindert werden. Unter dieſe gehört auch freye Ausübung der Religion. Wer dieſe freye Ausübung gewaltſam ſtört, oder, der Religion wegen, zuſtehende Rechte entzieht, begeht daher ein ſehr ſtrafbares Verbrechen. Es iſt einerley,

nerley, ob die Religion, in deren Ausübung eine Geſellſchaft geſtört wird, öffentlich anerkannt, oder nur tolerirt ſey, denn wenn gleich der Religionsfriede 1) eigentlich nur von den anerkannten Religionsgeſellſchaften in Deutſchland redet, ſo ſind darum doch die blos tolerirten nicht der öffentlichen Rechtsſicherheit beraubt worden.

1) Man verſteht darunter die Verfügungen des Paſſauiſchen Vertrages, des Religionsfriedens von 1555 und der auf Religionsübung Bezug habenden Stellen des Weſtph. Fried.

§. 459.

In Anſehung der Reichsſtände ſollte eigentlich der Bruch des Religionsfriedens, wie die Verletzung des Landfriedens, beſtraft werden, indeſſen wird, wenn nicht ein wahrer Landfriedensbruch damit verbunden iſt, nach dem neueren Gerichtsgebrauch, nur ein unbedingtes Mandat unter Androhung einer Strafe von 20 Marck löthigen Goldes erlaſſen 1). Privatperſonen, welche, dem Religionsfrieden entgegen, die freye Ausübung der in Deutſchland anerkannten Religionen ſtören, werden mit verſchärfter Strafe der öffentlichen Gewaltthätigkeiten belegt, und daſſelbe muß auch in Anſehung der Störung der blos tolerirten Religionsübungen gelten.

1) Quiſtorps Grundſätze ꝛc. §. 173 und die daſelbſt angeführten Schriftſteller.

Dritter

Dritter Hauptabſchnitt.

Verbrechen gegen die öffentliche Rechtsſicherheit des Staats.

§. 460.

Auch der Staat hat ſein unabhängiges Rechtsgebiete, ſo gut, wie der Einzelne. Er kann darum Verbrecher werden, wenn er aus demſelben heraustritt und in das Fremde einbricht, aber er kann auch Gegenſtand von Verbrechen ſeyn. Verbrechen gegen den Staat ſind die ſtrafbarſten, denn mit dem Staat werden Alle, welche in ihm vereinigt ſind, angegriffen.

§. 461.

Die Majeſtät des Staats beſteht in der Würde, welche ihm als einer, durch den freyen Geſammtwillen der Bürger gewählten Verbindung, zur Beförderung des erhabenen Zwecks der Menſchheit, gebührt. Die Majeſtät iſt die Bedingung aller Rechte, welche dem Staat, als ſolchen, zukommen können. Wer ſie angreift, greift alle Rechte deſſelben an, wer ſie vernichtet, vernichtet alle Rechte — iſt ein Mörder am Staat. — Ein davon verſchiedenes Verbrechen begeht der, welcher nur einzelne Rechte des Staats, ohne die Abſicht die Majeſtät deſſelben anzugreifen, verlezt. Ich theile daher die Verbrechen gegen den Staat in Majeſtäts- und bloße Staatsverbrechen.

Erſtes Kapitel.

Von den Majeſtätsverbrechen.

Erſter Titel.

Von den Verbrechen, welche die Majeſtät des Staates vernichten.

---

§. 462.

Jeder, der eigenmächtig würckt, um die von dem Volk gewählte Verfaſſung, welche es zum Staat macht, wider deſſen Willen aufzuheben, oder den (die) Repräſentanten deſſelben, welcher zugleich die Majeſtät repräſentirt, zu vernichten, macht ſich des Verbrechens der **Majeſtätsvernichtung** ſchuldig. Iſt er einer aus dem Volke ſelbſt, ſo begeht er zugleich die gröſste Untreue, indem er ſich als den furchtbarſten Feind ſeiner Verbündeten zum Staate ankündigt — er iſt **Verräther** und, als Verräther des Vaterlands, der ſtrafbarſte Verräther — **Hochverräther** (perduellis).

§. 463.

Es iſt einerley, ob der Verbrecher den Zweck hatte, ſich ſelbſt zum Regenten aufzuwerfen, oder das Volck in die Hände des Feindes zu liefern (Landesverräther), oder blos daſſelbe in den Zuſtand der Staatsloſigkeit zurückzuwerfen, einerley ob er es that, um dem Volcke ein Glück aufzudringen, das ſeine Einbildung für daſſelbe beſtimmt hatte, oder ob die teufliſche Abſicht, es unglücklich zu machen, ſeine Handlungen leitete, einerley endlich, ob er mit offenbarer Gewalt, oder heimlich

für

für ſeinen Zweck arbeitete; denn auch der iſt Majeſtäts-vernichter (oder Hochverräther), der durch ſchändliche Rathſchläge den rechtlichen Fürſten zum Despoten umwandelt 1).

1) Löwenſtern in den gelehrten Beyträgen zur Schweriniſchen Intelligenz vom J. 1776 n. 2—5.

§. 464.

Der Deutſche iſt in zweyfacher Hinſicht Staatsbürger. Er iſt es in Anſehung des Reichslandes, worin er die Rechte und Verbindlichkeiten des Bürgers hat, er iſt es aber auch in Anſehung des Reichs im Ganzen. Als Bürger des einzelnen deutſchen Staats begeht er daher Hochverrath, wenn er die Territorialverfaſſung eigenmächtig umändert, oder die, welche die Majeſtät repräſentiren, tödtet, oder der äuſſern Freyheit beraubt. Alſo nicht durch Tödtung der Gemahlin des Fürſten, der apanagirten Prinzen des regierenden Hauſes, ſelbſt nicht durch Tödtung des Kron- oder Erbprinzen 1), oder der Staatsminiſter, ſobald dieſe Handlungen nicht die erſten Schritte zu einer beabſichteten Staatsumwälzung waren 2). — Als Reichsbürger begeht der Deutſche Hochverrath, wenn er eigenmächtig die Reichsverfaſſung aufheben will, oder dem Leben und Freyheit des Kayſers, des gekrönten römiſchen Königs 3), oder der Säulen des Reichs — der Kurfürſten 4) — Vernichtung droht.

1) *de Böhmer* ad art. 124.

2) So muß man den L. 5. C. ad leg. Iul. maj. verſtehen.

 3) Böh-

3) *Böhmer* ad *Carpzov* q. 41. o. 4. diſſ. *Ziegler* de iure maj. L. 1. c. 2. §. 33.

4) G. B. c. 24. §. 1. folg. *G. D. Aland* de lege maieſtatis ab imperatore Carolo IV. ad eos, qui S. R. I. principum electorum vitam conſpirant extenſa, eiusque uſu hodierno ad A. B. c. 24. §. 2. Lipſ. 1755.

§. 465.

In ſo fern der Hochverrath und überhaupt die Verbrechen der Majeſtätsvernichtung eine Staatsumwälzung zum Zwecke haben, liegt es ſchon in dem Geiſte derſelben, daß die Strafe nicht auf den Fall der ausgeführten Abſicht geſetzt ſeyn könne, ſondern daß zur Verwürckung der Strafe ſchon genüge, wenn nur die feindſeelige Abſicht in Handlungen ausgebrochen ſey, wohin auch die Einladung Andrer zur Verſchwörung gegen den Staat gehört. Bey den Verbrechen hingegen, welche zur Vernichtung der Repräſentanten des Volcks unternommen werden, würde man zwar die Vollführung der Abſicht zum Begriff des vollendeten Verbrechens erfordern können, wenn man blos darauf ſehen wollte, daß hier die Strafe durch die Conſummation nicht vereitelt wird, allein weil man die Verbrechen, welche an dem Repräſentanten des Volks und ſeiner Majeſtät verübt werden, eben ſo beurtheilen muß, als die, welche gegen das ganze Volk ſelbſt unternommen werden, ſo mußten die Geſetze die Regel: daß ſchon der erſte Ausbruch der feindſeeligen Abſicht in äußern Handlungen die ganze Strafe nach ſich ziehe, auch auf dieſe Verbrechen anwenden 1).

1) L. 5. C. ad Leg. Iul. Majeſt. G. B. c. 24. §. 3.

§. 466.

§. 466.

Die Römer ſtraften, ſchon nach den älteſten Geſetzen, welche wir von ihnen beſitzen, den Hochverrath mit einer Capitalſtrafe. Unter den Kayſern änderte ſich die Art der Strafe gewönlich mit jeder Veränderung des Regenten, bis unter den Kayſern Arcadius und Honorius das ſtrenge Geſetz gegeben wurde, welches noch bis izt nicht durch ein milderes aufgehoben iſt 1). Nach demſelben ſollen die Hochverräther am Leben geſtraft 2), alle ihre Güther, von der Zeit des begangenen Verbrechens an, confiscirt, ſie mit der größten Ehrloſigkeit belegt und ihr Andenken auf ewig verdammt und vertilgt werden. Den leiblichen Söhnen der Hochverräther ſoll zwar, aus beſonderer Gnade, das Leben geſchenckt, jedoch ewige Ehrlöſigkeit und die drückendſte Armuth ihre Begleiterin ſeyn. Ohne Hoffnung, weder von dem Vater, noch von irgend einem Andern zu erben, ohne Hoffnung, zu Aemtern und Würden gelangen zu können, ſoll ihnen das Leben zu einem ſteten Tod gemacht, und nur auf den Tod ihnen Hoffnung gelaſſen werden. Die Töchter, als minder gefährliche Subjecte, ſollen den Pflichttheil aus dem mütterlichen Vermögen, aber nicht mehr, erhalten. Die Weiber der Hochverräther ſollen ihr Heurathsgut zurück erhalten und die Nutzniesſung deſſen, was ihnen von den Männern geſchenckt worden war, welches aber, nach vollendeter Nutzniesſung, mit Ausſchluß des Pflichttheils für die Töchter, an den Fiscus zurückfallen ſoll. Die G. B. 3) beſtätigt die ſchreckliche Verordnung der römiſchen Kayſer und Karl V. in d. P. G. O. durch Zurückweiſung 4) ebenfalls, ja Karl ſchärft noch die

Haupt-

Hauptſtrafe des Verräthers, und beſtimmt dem Manne die Strafe des Viertheilens, dem Weibe die des Ertränkens 5). Alle Theilnehmer, ſelbſt die, welche nur um die Sache wußten, ſollen mit der Strafe der Hauptthäter belegt werden 6).

1) L. 5 C. ad Leg. Iul. maj.

2) Die angef. L. 5. ſetzt die Strafe des Schwerts, es iſt aber nicht gewiß, ob dieſe auf alle Fälle des Hochverraths beſtimmt war.

3) c 24 Bey einem Hochverrath gegen das Reich werden alle im Reich gelegenen Güter, jedoch die mittelbaren zum Territorialfiskus (W. K. a 22) eingezogen; bey einem Hochverrath gegen ein partikuläres Land alle in dieſem Land gelegene.

4) 3. B. a. 218.

5) art. 124.

6) L. 5. alleg. G. B. c. 24. §. 10.

§. 467.

Der Gerichtsgebrauch hat in Anſehung derer, welche blos durch unterlaſſene Anzeige den Hochverrath begünſtigt haben, die Strafe des Schwerts der geſetzlichen untergeſchoben 1); im Uebrigen kann man zwar nicht behaupten, daß der Richter nicht an das Geſetz gebunden ſey; allein zur Ehre unſrer Geſetzgeber dient die Bemerkung, daß kein Fall in neuern Zeiten bekannt iſt, wo ſie nicht ihr Milderungsrecht zu dem edlen Zwecke gebraucht hätten, die Unſchuld von einer Strafe zu retten, die nur ſklaviſche Furcht für nöthig halten konnte, und der Menſchenfreund hegt, nicht ohne Grund, die Hofnung, daß Schwedens weiſes Beyſpiel auch bald in Deutſchland Geſetz werden werde.

1) Lud-

1) Ludwig Erläuterung der goldnen Bulle. Th. 2. S. 413.

§. 468.

Gegen den Fremden kann die Strafe des Todes erkannt werden, wenn er ſich des Verbrechens der Majeſtätsvernichtung ſchuldig macht. Die übrigen Strafen aber können gegen ihn nicht angewendet werden, da ſie nur dem Hochverräther gedroht ſind.

§. 469.

Alle Strafe muß wegfallen, ſobald das Verbrechen nicht zugerechnet werden kann daſſelbe findet Statt, wenn der, welcher den Regenten des Staats tödtete, von dieſem in den Fall der Nothwehr geſetzt wurde, denn er tödtet hier nicht den Repräſentanten der Majeſtät des Volcks, der, als ſolcher, nie zur Nothwehr berechtigen kann, ſondern er befreyt ſich nur von dem phyſiſchen Menſchen, der ſich ſchon vorher ſelbſt der Majeſtät entäuſſert hatte, um als Feind die Rechte Anderer zu verletzen 1). Befreyung von aller Strafe ſoll endlich, nach dem Geſetz 2), demjenigen zu Theil werden, der, vor dem Ausbruch, den Verrichtungsplan entdeckt; ihm ſoll ſogar, wenn er gleich im Entſtehen die Verſchwörung entdeckt, Belohnung werden.

1) *I. Ch. Koch* l. c. §. 572. b.

2) G. G. c. 24. §. 11. L. 5 C. ad L. Iul. maj.

§. 470.

Eigene Milderungsgründe bey dem Hochverrath giebt es nicht; dagegen aber hat man ehmals viele Eigenthümlichkeiten in Anſehung der Verfahrungsart bey demſelben erdacht, welche zum Theil darauf abzielten,

um

um den Hochverrath, wie weyland unter Nero und Conſorten, zu dem Verbrechen derer machen zu können, welche man keines andern Verbrechens zu beſchuldigen wußte; 2) allein izt zweifelt man nicht mehr, daß auch gegen den Hochverräther rechtlich verfahren werden müſſe. Weil indeſſen die berüchtigte L. 5. C. ad leg. Iul. maj. die freywilligen Vertheidiger des Hochverräthers für ſtrafbar hielte, ſo pflegen noch heutzutags die Defenſoren um Erlaubniß, die Vertheidigung zu führen, nachzuſuchen, vorzüglich aber in der Abſicht, um dadurch öffentlich an den Tag zu legen, daß ſie das Verbrechen verabſcheuten, wenn ſie gleich die Sache des Beſchuldigten zu führen unternähmen.

1) Ein Verzeichniß dieſer erdichteten Eigenthümlichkeiten liefert *Caſp. a Rheden* de iis, quae in crimine laeſae maieſtatis occurrunt ſingularia. Bremae 1717. Als eine noch übliche Eigenthümlichkeit bey dem Hochverrath kann man indeſſen die Vollſtreckung der Strafe am Leichnam anſehen.

Zweyter Titel.

Von den Verbrechen der blos beleidigten Majeſtät.

Aug. de Leyſer ſp. 569.

§. 471.

Handlungen, welche zwar nicht Majeſtätsvernichtung bezwecken, aber dennoch die Achtung verletzen, welche man der Majeſtät des Volcks und den Repräſentanten deſſelben, in ſo fern ſie dieſes ſind, ſchuldig iſt, bilden das Verbrechen der beleidigten Majeſtät.

Dahin

Dahin gehören alſo alle Gewaltthätigkeiten, welche der Perſon des Regenten, als ſolchen, zugefügt werden, dahin alle Injurien gegen die Staats-Regierung und alle Verläumdungen derſelben, dahin ſelbſt jede Anmaßung von Gerechtſamen des Staats, oder jeder an öffentlichen Sachen verübte Muthwillen, ſobald die Abſicht bey der Handlung war, Geringſchätzung der Auctorität des Staates zu zeigen.

§. 472.

In ſo fern durch Injurien das Verbrechen der beleidigten Majeſtät entſtehen ſoll, wird nothwendig erfordert; I.) daß die Handlung, welche vorgenommen worden ſey, auch würcklich unter den Begriff von Injurie paſſe. Freyheit des Urtheils über Staats-Handlungen, Einrichtungen u. d. gl. muß man auch hier vollkommen anerkennen, nur muß man ſich hüten, daß man nicht, unter dem Schein eines Urtheils, verborgen liegende Verläumdungen durch die Freyheit des Urtheils entſchuldige. II.) Daß die Injurie auch den Staat im Ganzen, oder die Repräſentanten deſſelben, in ſo fern ſie dieſes ſind, treffe. Man muß daher bey den Injurien gegen die Perſonen der Staatsrepräſentanten nicht vergeſſen, daß ſie zugleich auch als in Privatverhältniſſen ſtehende Perſonen zu betrachten ſind, und daß eine Injurie, welche ſich blos auf dieſe Verhältniſſe bezieht, nicht als Majeſtätsbeleidigung angeſehen werden könne 1). Injurien gegen die landesherrliche Familie insbeſondere können daher auch nur hierher gerechnet werden, wenn ſie mittelbar wenigſtens eine Majeſtätsbeleidigung enthalten.

1) Die

1) Die Injurien gegen den Landesherrn, als Privatmann, pflegt man Verbrechen der verletzten Ehrfurcht zu nennen.

§. 473.

Im Allgemeinen kann man in Anſehung der Strafe, da die Geſetze keine beſtimmte angeben, behaupten, daß diejenige, welche auf dieſelbe Beleidigung gegen einzelne Bürger Statt findet, hier mit einer Erhöhung um wenigſtens zwey Grade eintretten müſſe, weil ſie, wenn die Beleidigung nur gegen eine Privatgeſellſchaft im Staate gerichtet geweſen wäre, ſchon einfache Verſchärfung hätte erhalten müſſen. (Vergl. §. 449.) Daſſelbe gilt auch bey Majeſtätsinjurien. Inſofern als dieſe ſchon gegen den Privatmann öffentliches Verbrechen geweſen ſeyn würden, ließe ſich die Strafe, nach dem angegebenen Maasſtab, genau beſtimmen, und es iſt ohne Zweifel, daß ſelbſt Todesſtrafe bey ſchweren Real-Injurien gegen den Regenten Statt finden könne; bey geringeren Injurien, hingegen, welche, gegen den Privatmann begangen, die Eigenſchaft eines öffentlichen Verbrechens nicht gehabt haben würden, müßte alsdann die Strafe, nach Verſchiedenheit der Fälle, von dem unterſten Grad der Injurien, die, auch ohne Rückſicht auf den Beleidigten, öffentliches Verbrechen geweſen ſeyn würden, abwärts berechnet werden. — Ueberhaupt aber iſt zu bemerken, daß bey Injurien gegen den Landesherrn nie, ohne Anfrage bey demſelben, unterſucht werden ſoll, damit er ſelbſt beurtheilen könne, ob die Sicherheit des Staats Strafe erfordere, oder ob er ſich nicht zu erhaben dünke, um die frevelhaften Ausbrüche

deſſen

deſſen, der ihn miskannt hatte, nicht grosmüthig zu verachten, oder als Vater zu verzeihen. 1)

1) L. un. C. ſi quis Imp. maledix. „Si quis modeſtiae neſcius et pudoris ignarus, improbo petulantique maledicto nomina noſtra crediderit laceſſenda, ac temulentia turbulentus obtrectator temporum noſtrorum fuerit: eum poenae nolumus ſubiugari, neque durum aliquid, nec aſperum volumus ſuſtinere, quoniam, ſi id ex levitate proceſſerit, contemnendum eſt; ſi ex inſania, miſeratione digniſſimum: ſi ab iniuria — remittendum. — Unde integris omnibus hoc ad noſtram ſcientiam referatur, ut ex perſonis hominum dicta penſemus, et utrum praetermitti an exquiri debeant, cenſeamus.„

Zweytes Kapitel.

Von den Verbrechen, wodurch einzelne Rechte des Staats, ohne die Abſicht der Majeſtätsbeleidigung, verletzt werden.

§. 474.

Die Rechte, welche dem Staat, als Perſon, zukommen, oder durch den gemeinſamen Willen für Staatsgerechtſame (Regalien) erklärt worden ſind, ſind ſo unverletzlich, vermöge der dem Staat zukommenden Perſönlichkeit, wie alle Rechte es ſind, ja die Verletzungen derſelben ſind noch ungleich ſtrafbarer, als die Verletzungen der Rechte des einzelnen Bürgers, eben weil ſie Rechte des Staates im Ganzen ſind, mit deren Angriff zugleich jeder Bürger im Staate angegriffen wird. Auch hier kann im Allgemeinen die Regel, welche der §. 473 enthält, in Anſehung der Strafe Anwendung finden,

 und

und die Einwendung, daß dem Staat Rechte zukämen, welche der Einzelne nicht hätte, kann dagegen keine Schwierigkeiten machen, da dieſe Rechte leicht, nach ihrer Wichtigkeit für den Staatsendzweck, gegen andre in Verhältniß geſetzt und dadurch die Beſtimmung der Strafe erhalten werden kann, welche ſonſt ſo ſchwer auszumitteln ſeyn würde. Die Verbrechen, welche hierher gehören, beſtehen vorzüglich entweder darin, daß der Staat in der Ausübung ſeiner Obliegenheiten und der freyen Wahl der Mittel zu ſeinem erſten Zwecke gewaltſam gehindert, oder ſonſt das Staatsvermögen und die Gerechtſame des Staats beeinträchtigt werden, welches leztere ſowohl durch Betrug als auch ohne dieſen geſchehen kann. Ich handle daher noch beſonders 1) von den gewaltſamen Verhinderungen des Staaats in der Verfolgung ſeines erſten Zweckes — der allgemeinen Rechtsſicherheit 1). 2) Von den Beeinträchtigungen des Vermögens und der Gerechtſame des Staats ohne Betrug. 3) Von den Betrügereyen gegen den Staat, vorzüglich den Betrügereyen der Staats-Beamten (Diener).

1) Von den Verhinderungen des Staats in der Verfolgung ſeines poſitiven Zweckes wird von §. 515. an geredet werden.

Erſter Titel.

Von gewaltſamen Verhinderungen des Staats in der Verfolgung ſeines erſten Zwecks.

§. 475.

So wie, nach §. 366 folg., der einzelne Bürger von der Ausführung ſeiner Willensbeſchlüſſe mit Gewalt abgehalten,

gehalten, oder zu einem Thun gegen ſeinen Willen gezwungen werden kann, eben ſo kann dieſes gegen den Staat geſchehen. So kann ſich Gewalt den öffentlichen Auctoritäten entgegenſetzen, um ſie von der Ausführung ihrer Beſchlüſſe abzuhalten und in ihren Amtsverrichtungen zu ſtören, es kann aber auch Gewalt ihnen Beſchlüſſe abzwingen, welche ſie mit Freyheit nicht auf dieſe Art gefaßt haben würden. In ſo fern, als dergleichen Zwang und Widerſetzlichkeiten gegen die Obrigkeiten nicht in hochverrätheriſcher Abſicht, oder um gerade die Majeſtät zu beleidigen unternommen werden, gehören ſie hierher, und es gilt auch in Anſehung ihrer Beſtrafung die allgemeine Regel, daß die Strafe, welche bey gleichen Beleidigungen einer Privatperſon eingetreten wäre, hier mit doppelter Schärfung erkannt werden müſſe, woraus denn von ſelbſt folgt, daß der höchſte Grad dieſes Verbrechens darinn beſtehe, wenn der Zweck des gegen öffentliche Auctoritäten angewendeten Zwangs war, ſie zu Verbrechen zu misbrauchen. Vergl. übrigens §. 370.

§. 476.

Die Widerſetzlichkeit und der Zwang gegen die Obrigkeit kann auch von mehreren Theilnehmern verübt werden. Wenn dieſe aus eigenem Antrieb ſich auflehnen und nur zufällig gerade zu demſelben Zweck ſich vereinigen, ſo nennt man es einen **Aufſtand**, bey welchem Alle, in ſo fern nicht beſondere Milderungsgründe für den einen, oder den andern vorhanden ſind, mit der vollen Strafe des bewürckten Verbrechens ohne Unterſchied belegt werden. Strafbarer iſt der **Aufruhr**, welcher Aufwiegelung eines oder Mehrerer zu den Ge-

waltthätigkeiten gegen die Obrigkeit vorausſetzt. Bey dieſem trift eine beſonders ſchwere Strafe die Aufwiegler, ſo wie überhaupt die Strafe des Rädelsführers bey einer Verſchwörung verſchärft zu werden pflegt, und es iſt ohne Zweifel, daß hier, bey wichtigen Fällen, beſonders bey vorgefallenen ſtarcken Mishandlungen der Obrigkeiten, ſelbſt Todesſtrafe eintretten könne.

1) P. G. O. a. 127. — Vom Aufſtand und Aufruhr iſt der Tumult oder Auflauf unterſchieden, welcher Gewaltthätigkeiten gegen Privatperſonen zum Zwecke hat und daher auch nur die einfache Strafe der Gewaltthätigkeiten nach ſich zieht.

§. 477.

Zu den bisher abgehandelten Verbrechen gehört auch die Befreyung der Gefangenen, welche die Obrigkeit in der Erfüllung ihrer Obliegenheit, die Gerechtigkeit zu handhaben und Verbrechen zu verhindern, stört, und von welcher die P. G. O. im Art. 180. beſonders geredet hat, wenn ſie gleich nicht alle Fälle umfaßt.

a) *Ant. Matthäi* diſſ. de carcerum effract. (in eius Colleg. Inſtit. Herb. 1604.)
Aug. de Leyſer ſp. 564.

§. 478.

Man muß unterſcheiden, ob einer von denen, welche die Aufſicht über das Gefängniß haben, oder ein Dritter das Verbrechen begangen habe. Wenn ein Dritter der Thäter war, und die Handlung in den Grentzen einer bloßen Gewaltthätigkeit blieb, ſo wird die Strafe nach den bisherigen Grundſätzen beſtimmt. Es kommt daher hauptſächlich, nach §. 369., auf den Zweck der

Hand-

Handlung und die mehrere oder mindere Wichtigkeit, welche die Unterlaſſung derſelben für den Staat hatte, an und darnach kann auf mehrjährige, ja in den ſchwerſten Fällen ſelbſt bis auf lebenslängliche Gefängniß-, oder Zuchthausſtrafe erkannt werden. Iſt das Verbrechen mit andern verbunden, ſo werden die Grundſätze von der Concurrenz der Verbrechen angewendet. Iſt die Gewalt von der Art, daß ſie als Landfriedensbruch betrachtet werden muß, ſo tritt die Strafe des Landfriedensbruches ein; iſt die Befreyung eines Hochverräthers aus hochverrätheriſcher Abſicht geſchehen, ſo wird die That als Hülfsleiſtung zum Hochverrath geſtraft. — Wenn ein Hüter des Gefängniſſes ſelbſt der Thäter war, ſo ordnet zwar die P. G. O. am a. O. die Strafe der Talion, allein ein allgemeiner Gerichtsgebrauch hat dieſe Strafe wieder aufgehoben 1) und an ihre Stelle die Strafe, welche den Dritten getroffen haben würde, mit Schärfung wegen des hier eintrettenden Amtsmisbrauchs eingeführt.

1) *I. Ch. Koch* a. a. O. §. 616. und die Commentatoren.

§. 479.

Strafmilderung muß insbeſondere alsdann eintretten, wenn der Gefangene ein naher Verwandter, ein Freund, oder Wohlthäter ſeines Befreyers war, weil hier ſo ſtarcke Beweggründe ihn zu der That reitzten 1). Auch muß natürlich die Strafe des Gefängnißwärters ſehr ſincken, wenn er den Gefangenen nicht vorſätzlich befreyte, ſondern nur durch Nachläſſigkeit einige Schuld an ſeiner Befreyung trug.

Strafſchärfung im Gegentheil hat bey dieſem Verbrechen, wenn es mit Vorſatz begangen wurde, noch beſonders alsdann Statt, wenn der Befreyte ſeine wieder erlangte Freyheit zu neuen Verbrechen misbraucht; denn der Befreyer deſſelben kann in Anſehung dieſer als Begünſtiger betrachtet werden 2).

1) *I. C. Koch* a. a. O. §. 619.

2) Eben darum wird auch die Strafe der verbündeten Verbrecher geſchärft, welche ihren Bundsgenoſſen befreyen, um mit ihm das vorherige Leben fortſetzen zu können.

§. 480.

Den Gefangenen ſelbſt, welcher ſich durch die Flucht aus dem Gefängniß befreyt, pflegt man nicht zu beſtrafen, denn man hält weder den Unſchuldigen für ſtrafbar, weil er lieber den Verdacht der Schuld auf ſich laſſen, als in dem Gefängniſſe ausharren will, noch den Schuldigen, weil er freywillige Verbannung dem ihn erwartenden Strafübel vorzieht. 1)

1) *Böhmer* ad *Carpzov* q. 111. o. 10. und in med. ad art. 180. §. 5.

Zweyter Titel.

Von den Beeinträchtigungen des Vermögens und der Gerechtſame des Staats ohne Betrug.

§. 481.

So wie das Vermögen der Privatperſonen durch eigenmächtige Beſitzergreifungen, und zwar ſowohl an beweg-

beweglichen, als auch an unbeweglichen Gütern durch Diebſtähle, Erpreſſungen, Räubereyen u. d. gl. beeinträchtigt werden kann, eben ſo kann dieſes in Anſehung des Vermögens und der Gerechtſame des Staates geſchehen, und ich trage kein Bedenken zu behaupten, daß auch in Anſehung der Beſtrafung dieſer Verbrechen, in ſo fern die Geſetze nichts Beſonderes beſtimmen, die §. 473 und 474 vorgetragene Regel von der Beſtrafung der Staatsverbrechen beobachtet werden müſſe.

§. 482.

Eben dieſes gilt daher auch in Anſehung des Peculats d. h. des Diebſtahls beweglicher Staatsgüter, und man kann weder die Strafe der römiſchen Geſetze auf dieſes Verbrechen, welche in der Enthauptung, oder Deportation beſtand 1), gebrauchen, noch auch die Meynung derer, welche den Peculat wie bloßen Diebſtahl behandelt wiſſen wollen 2) annehmen. 3)

1) L. 3 D. ad leg. Iul. pecul. §. 9. I. de publ. iud.

2) Stelzer Lehrbuch ꝛc. §. 600.

3) Vergl. Klein Grundſätze ꝛc. §. 450 not. Daß der, welcher mit der Strafe des Peculats belegt werden ſoll, gewußt haben müſſe, daß das geſtohlne Gut dem Staat gehöre, bedarf keiner Erinnerung.

§. 483.

Nicht anders kann in Anſehung der eigenmächtigen Beſitzergreifungen der dem Staat zuſtehenden Gerechtſame entſchieden werden, z. B. in Anſehung der Jagdcontraventionen, in Landen wo die Jagd zum Regal gemacht iſt u. d. gl., wiewohl in ſolchen Landen es auch ſelten an genauen Strafbeſtimmungen auf dieſe Fälle

fehlen wird. Gewönlich indeſſen werden dergleichen Beeinträchtigungen der Staats-Gerechtſame mit Hülfe eines Betrugs oder Fälſchung begangen, wovon noch zulezt gehandelt werden muß.

Dritter Titel.

Von den Betrügereyen gegen den Staat.

§. 484.

Auf ſo verſchiedene Weiſe, wie die Rechte des Einzelnen, durch Anmaßungen oder Misbrauch der Güter und Gerechtſame deſſelben im Beſitz des Verbrechers, oder durch Täuſchung, beeinträchtigt werden können, auf eben ſo verſchiedene Art kann dieſes in Anſehung der Güter und Gerechtſame des Staats geſchehen. Im Allgemeinen muß auch bey dieſen Verbrechen die Größe des geſtifteten Schadens den Hauptgeſichtspunkt bey Beſtimmung der Strafe geben, ſo wie dieſes unſre Geſetzgebung bey dem Betrug überhaupt und bey allen Eigenthumsbeeinträchtigungen zur Regel macht; dieſe Strafe des gemeinen Betrugs muß aber darum, weil der Staat der Betrogene iſt, beträchtlich geſchärft werden. Gewönlich wird der Richter in den Landesgeſetzen genauere Strafbeſtimmungen auf einzelne Fälle finden, welche z. B. in Anſehung der Poſt-Stempel-Acciſe-Defraudationen und dergleichen faſt nie fehlen. Ich handle hier noch beſonders von den Arten von Betrügereyen, deren die gemeinen deutſchen Geſetze namentlich erwähnt haben, wohin Zolldefraudationen, Münz-Verbrechen und die

Betrü-

Betrügereyen der Staatsdiener, in Anſehung ihres Amtes, gehören.

§. 485.

I. Zolldefraudationen.

Nicht blos diejenigen, welche ſteuerbare Güter bey dem Zollamte nicht angeben, oder doch unrichtig angeben, ſondern auch die, welche an den errichteten Zollſtätten vorbeyfahren, ohne den Zoll zu entrichten, oder von der Hauptſtraße abweichen, um nicht die Zollſtätte zu berühren, ſind dieſes Verbrechens ſchuldig. Die Strafe beſteht, ſchon nach den römiſchen Geſetzen, in der Confiscation der unverzollten Waaren 1), welche Strafe ipſo iure eintritt und daher nicht ein, den Zolldefraudanten bey ſeinen Lebzeiten verdammendes Urtheil vorausſetzt. Wenn nichts Beſonderes hierüber bedungen worden iſt, ſo kann der Pachter der Zölle die Confiscationen nicht verlangen, ſondern dieſe verfallen dem Eigenthümer derſelben.

1) L. 14. D. de publ. et vertigal.

II. Münzverbrechen.

I. R. Eugau diſſ. de delictis monetariis. Ienae 1750.
Eiusdem diſſ. de falſo numario et ſolo et cum uſurpatione iuris monetandi coniuncto Ien. 1750
Tr. Thomaſius pr. de delictis et poenis circa monetas hodiern. Lipſ. 1772.

§. 486.

Alle ſtrafbaren Uebertrettungen der, das Münzregal betreffenden Geſetze nennt man Münz-Verbrechen (delicta monetaria). Ihre Begriffe ſowohl als

Strafen müſſen aus den einzelnen ſogenannten Münzpolizeyverordnungen gezogen werden, nur in Anſehung der Münzfälſchung haben wir eine beſondere Verordnung in der P. G. O. weswegen von dieſer auch beſonders gehandelt werden muß.

§. 488.

Man verſteht unter Münzfälſchung jeden in Anſehung der Münzen begangenen Betrug. Dieſer Betrug kann entweder zum Nachtheil des Münzregals eines Staats, oder zum Nachtheil der einzelnen Bürger im Staate, oder zum Nachtheil des Münzregals und der einzelnen Bürger zugleich gereichen.

§. 488.

I) Bloßen Betrug gegen den Staat im Ganzen begehen diejenigen, welche unter öffentlichem Stempel Münzen ſchlagen, welche ſie nicht ſchlagen dürfen, ohne jedoch denſelben einen geringeren inneren Werth, als den rechtmäßig ausgeprägten Müntzen dieſer Art, zu geben. Es kann dieſes ſowohl von ſolchen geſchehen, welche gar kein Münzrecht haben, dennoch aber, zur Beeinträchtigung des Münzregals des Staats, worin ſie ſind, oder eines fremden, vollwichtige Münzen ſchlagen, oder auch von ſolchen, welche zwar das Müntzregal haben, aber den Stempel eines andern Staates, zur Beeinträchtigung deſſelben in ſeinem Münzregal, misbrauchen.

§. 489.

II) Bloßen Betrug gegen die einzelnen Bürger im Staate begehen diejenigen, welche zwar das Münzregal ha-

haben, aber Münzen von geringerem inneren Werth, im Verhältniß zu dem äuſſern, ausprägen, als ſie, nach dem, was darüber feſtgeſetzt iſt, dürfen, ſo wie auch diejenigen, welche wiſſentlich falſche Münzen auwechſeln, um ſie dem Bürger, Statt ächter, zu vertauſchen.

§. 490.

III) Betrug gegen den Staat im Ganzen und die einzelnen Bürger insbeſondere begehen diejenigen, welche, ohne das Recht Münzen auszuprägen zu beſitzen, dennoch dergleichen und zwar von geringerem als dem feſtgeſetzten inneren Gehalt prägen, welche die Münzen des Staats beſchneiden, räuteln, oder auf irgend eine Art mit Verringerung des inneren Werths derſelben ſpecificiren. Schaumünzen zu verfertigen und als Kunſtprodukt zu verkaufen, iſt Niemand verboten.

§. 491.

Zur Conſummation des Verbrechens der Münzfälſchung iſt Ausgabe des falſchen Geldes, welche aber auch durch Andere geſchehen kann, erforderlich, denn nur dadurch wird die, durch die Verfertigung falſcher Münzen möglich gewordene Beeinträchtigung Anderer würcklich.

a) *Böhmer* ad *Carpzov* qu. 42. o. 2.

§. 492.

Die P. G. O. 1) verordnet in Anſehung dieſes Verbrechens 1) daß diejenigen, welche, ohne das Münzregal zu beſitzen, Münzen von geringerem inneren Werth 2), als beſtimmt iſt, ſchlagen, oder dergleichen aufwechſeln und wieder ausgeben, mit der Strafe des

Feuers

Feuers belegt werden ſollen. II) Daß diejenigen, welche ſonſt auf irgend eine Art mit Münzen betrügen, nach Verhältniß des geſtifteten Schadens (nach den Grundſätzen von Betrug) peinlich und — wenn die That es nothwendig machte — ſelbſt am Leben geſtraft werden ſollen. III) Daß die Häuſer derjenigen, welche dieſelben wiſſentlich, um daſelbſt falſche Münzen zu prägen, hergegeben haben, confiſcirt werden und IV) endlich die Reichsſtände, welche falſche Münzen zu prägen erlaubt haben, ihres Münzregals ipſo iure verluſtig werden ſollen. Dieſe leztere Strafe iſt überhaupt mehrmals den Reichsſtänden, welche das Münzregal misbrauchen, oder misbrauchen laſſen, gedroht 3), ja in der Wahlkapitulation 4) noch durch Verluſt des Sitzes und der Stimme auf dem Reichstag geſchärft worden.

1) a. III.

2) Dieſes verſtehe ich unter den Worten „falſch müntz machen ꝛc.“ welchen nachher die Worte: „welcher aber der müntz jre rechte ſchwere benimmt ꝛc.“ entgegengeſetzt ſind.

3) Ord. Mon. 1559. §. 175. R. A. 1570. §. 132.

4) W. K. art. 9. §. 6. Dieſe Verordnung kann indeſſen um ſo weniger Anwendung finden, da ſie zu den ſogenannten paſſibus contradictis gehört.

§. 493.

Der Gerichtsgebrauch erkennt die Strafe des Feuers, jedoch nach vorheriger Enthauptung, nur in dem Fall, wenn der Verbrecher falſche Münze, unter dem Stempel des Staates, worinn er Bürger iſt, ſchlug und durch das Ausgeben derſelben den einzelnen Bürgern beträchtlichen Schaden ſtiftete 1), — die Strafe der

bloßen

bloßen Enthauptung, wenn unter denſelben Umſtänden der Stempel eines fremden Staates zu dem Verbrechen gebraucht wurde. — In allen übrigen Fällen wird nach den allgemeinen Grundſätzen von Betrügereyen der Einzelnen und des Staats die Strafe beſtimmt. — Uebrigens wird jeder als Begünſtiger angeſehen, der das Verbrechen, wenn er davon Wiſſenſchaft erlangt hat, nicht anzeigt 2).

1) Daſſelbe gilt von denen, welche dergleichen falſche Münzen aufwechslen und wieder ausgeben, jedoch nur alsdann, wenn ſich ihre Theilnahme auf einen Vertrag mit den Münzern gründet.

2) Ord. mon. 1559. §. 163.

§. 494.

Die Umſtände, welche die Strafe des Betrugs überhaupt mildern, oder erhöhen, mildern und erhöhen auch bey der Münzfälſchung die Strafe. Beſonders kann man noch zu den Milderungsgründen rechnen, wenn der arme Betrogene ſeinen Schaden durch weiteres Ausgeben der falſchen Münze zu entfernen ſucht.

III) Betrügereyen der Staatsdiener.

Aug. de Leyſer ſp. 570. 571. 621 624.

I. Chr. Wächtler de crimine ſimoniae, repetundarum, ambitus et de reſiduis. Serveſt. 1726.

§. 495.

Daß die Strafe jedes Verbrechens, und alſo auch der Betrügereyen geſchärft werden müſſe, wenn der Verbrecher noch beſonders durch ſein Amt verbunden war, für die Aufrechthaltung und das Anſehen der Geſetze zu

ſorgen,

ſorgen, hat uns ſchon der §. 156 und 273 gelehrt, und bedarf keiner weitern Ausführung. Hier rede ich daher nur noch von den eigenthümlichen Verbrechen der Staatsdiener, welche ſie in Anſehung ihres Amtes, bey der Erlangung und Verwaltung deſſelben, ſich zu Schulden kommen laſſen.

a) Amtserſchleichung, *crimen ambitus et ſimoniae.*
G. A. Struv de crimine ambitus et ſimoniae (diſſ. crim. n. XII.)
I. H. Böhmer I. E. Pr. T. IV. L. V. tit. 3.
I. Gabaleonis comm. ad Leg. Iul. de ambitu Lipſ. 1743.
I. G. Pertſch comm. de ſimoniae crimine. Halae 1719.

§. 496.

Dieſes Verbrechens macht ſich jeder ſchuldig, der zur Erlangung eines Amtes im Staate unerlaubte Mittel gebraucht, und jeder, der ſich durch dergleichen unerlaubte Mittel bewegen läßt, das Amt zu ertheilen, wird Theilnehmer des Verbrechens. Iſt das erſchlichene Amt ein weltliches, ſo behält das Verbrechen den Namen Ambitus, iſt es ein geiſtliches, ſo wird das Verbrechen Simonie genannt. Es iſt immer ein ſtrafbarer Betrug des Staates, der nur dann in der Verfolgung ſeiner erhabenen Zwecke glückliche Fortſchritte machen kann, wenn Verdienſt allein bey Beſetzung der Staatsämter entſcheidet.

a) Ein bloßes Bewerben um die Stimmen derer, welche das Amt vergeben, ohne Gebrauch unerlaubter Mittel, iſt nicht ſtrafbar.

§. 497.

§. 497.

Der Ambitus wurde nach römiſchen Geſeezn mit Deportation 1), in den Municipien mit Geldſtrafe und Infamie 2) geahndet. Nachher verordneten Theodoſius und Valentinian 3), ſo wie ſpäter Juſtinian 4), daß bey der Uebernahme eines Amts jeder eidlich verſichern ſollte, daß er ſich keiner Erſchleichung ſchuldig gemacht habe. Die, welche dennoch ſchuldig waren, ſollten den gezogenen Gewinn vierfach erſetzen und Ehrloſigkeit zur Begleiterin haben. Indeſſen ſind dieſe Geſetze alle heutzutage auſſer Gebrauch und man ſtraft den Erſchleicher mit Wiederabſetzung, den andern mit Verluſt ſeines Wahlrechts, es müſten denn bey der Erſchleichung noch beſondere Verbrechen begangen worden ſeyn, welche alsdann freylich auch beſondere Strafe erfordern. — Als Milderungsgrund betrachtet man, wenn es dem Erſchleicher nicht an Verdienſten fehlt, in welchem Fall freylich der Staat eigentlich nicht betrogen iſt. Hier pflegt man nur auf eine mäßige Geldſtrafe zu verurtheilen.

1) L. un. C. ad leg. Iul. de ambitu.
2) L. 1. §. 1. ff. eod.
3) L. ult. C. ad Leg. Iul. repetund.
4) Nov. 8. c. 7.

§. 498.

So verſchiedene Strafen auch die canoniſchen Geſetze, welche in der Simonie ein Verbrechen der beleidigten göttlichen Majeſtät ſuchen, auf dieſelbe beſtimmen, ſo werden heutzutags dennoch keine andre, als wie bey dem Ambitus, erkannt. Wenn der Patron Theilnehmer

mer war, ſo wird er ſeines Patronatsrechtes verluſtig; jedoch pflegt man, wenn der Präſentirte dem Amte gewachſen iſt, nur auf Suspenſion zu erkennen.

Vergl. beſonders Böhmer a. a. O. §. 4.

b) Betrügereyen bey der Verwaltung des Amts.

§. 499.

Alle Ueberſchreitungen der Vorſchrift, welche der Staatsdiener bey Verwaltung ſeines Amtes zu beobachten hat, iſt Amtsverletzung und, als Misbrauch eines von dem Staate verliehenen Rechts, ſtrafbarer Staatsbetrug. Selbſt, wenn bloße Nachläßigkeit der Grund der Amtsverletzung war, bleibt dieſelbe immer ſtrafbar, weil hier eben der Umſtand, daß der Verbrecher Staatsdiener und als ſolcher zu vorzüglicher Aufmerkſamkeit verbunden iſt, die Regel des §. 269 nicht eintreten läßt, jedoch begnügt man ſich bey geringeren Vergehungen mit bloßem Verweis, oder geringen Geldſtrafen, dahingegen die ſchwereren Suspenſion oder Entſetzung von dem Dienſt zur Folge haben, die doloſen aber, wenn würcklich ſchon Schaden dadurch geſtiftet worden iſt, noch auſſerdem, nach der Beſchaffenheit des dadurch geſtifteten Schadens 1), mit andern Strafen geahndet werden können.

1) Gewöhnlich wird nämlich durch die Amtsverletzung zugleich ein Verbrechen gegen die einzelnen Bürger verübt, welches alsdann die Größe der, neben der Amts-Erſetzung zu erkennenden Strafe beſtimmt.

§. 500.

§. 500.

Zu den Amtsverletzungen gehören vorzüglich die Subordinationsfehler und Widerſetzlichkeiten der unteren Beamten gegen höhere. In ſo fern bloße Nachläßigkeit der Grund des Ungehorſams gegen die Obern war, begnügt man ſich mit geringen Strafen, ſo lange als nicht öftere Wiederholungen oder andre beſchwerende Umſtände den Verbrecher als unwürdig darſtellen, das vernachläßigte Amt länger zu bekleiden. Wenn aber aus Vorſatz die Befehle der Oberen nicht vollſtreckt, oder ſonſt gegen die Subordination gefehlt wurde, ſo muß die Strafe nach dem §. 475. beſtimmt, und weil der Verbrecher, welcher hier der Erreichung der Staatszwecke entgegenarbeitete, als Staatsdiener für das Intereſſe deſſelben zu ſorgen beſonders verbunden war, durch Amts-Entſetzung geſchärft werden, wenn nicht Milderungsgründe ihm dagegen zu ſtatten kommen.

§. 501.

Bey der verletzten Amtsverſchwiegenheit muß beſonders darauf geſehen werden, ob es Staatsgeheimniſſe, oder Geheimniſſe einzelner Bürger waren, welche der Verbrecher, mit Hintanſetzung ſeiner Amtstreue, offenbarte. Im erſteren Fall kommt alles auf die Wichtigkeit des verletzten Geheimniſſes 1) an, um zu beſtimmen, ob und in welchem Grad noch beſondere Strafe, neben der gewönlichen Ahndung culpoſer oder doloſer Amtsverletzungen, eintretten müſſe; in dem lezteren Fall hingegen iſt der Verbrecher, auſſer der Strafe, die er wegen ſeiner doloſen oder culpoſen Amtsverletzung leidet, noch zu allem dem verbunden, wozu der Verläumder — denn

Ausplaudern eines Geheimniſſes iſt Verläumdung — dem Verläumdeten verbunden iſt.

1) So kann das ausgeplauderte Geheimniß ſelbſt von der Art ſeyn, daß der Ausplauderer zum Staats- und Landesverräther wird.

§. 502.

Nicht ſelten kommen Amtsverletzungen aus Partheilichkeit, Haß, oder zur Befriedigung irgend einer andern Leidenſchaft vor, vorzüglich bey Juſtitzbedienten, die zum Druck der Bürger das Recht frevelhaft beugen. Sie büßen die Strafe ihrer niederträchtigen That mit Caſſation, aber nebenher müſſen ſie auch noch die Strafe leiden, welche die dadurch gekränkten Rechte der Einzelnen nothwendig machen. Bey Civilrichtern wird dieſes gewönlich die Strafe des Betrugs ſeyn, Criminalrichter hingegen, welche ihr wichtiges Amt misbrauchen, werden des Verbrechens der unerlaubten Gewaltthätigkeiten, Freyheitsbeſchränkungen und Geſundheitsverletzungen ſchuldig, ja es fehlt nicht an Beyſpielen, wo Criminalrichter ihr, für den Staat ſo heilſames Amt dazu gebraucht haben, um die Anzahl ihrer Titel mit dem eines Mörders zu vermehren.

§. 503.

Unter den eben genannten Verbrechen ſtehen auch die Amtsverletzungen aus Gewinnſucht (crimen repetundarum ſ. barattariae) 1). Jeder iſt dieſes Verbrechens ſchuldig, der Geſchenke nimmt, um ſeine Amtspflicht zu verletzen (Beſtechung, corruptio), oder auch, wer Geſchenke nimmt, oder ſonſt etwas erpreßt, um ſeiner Amtspflicht Genüge zu leiſten 2).

1) C. L.

1) *G. L. Menkenii* diſſ. de crimine barattariae ſ. repetundarum. Witteb. 1729.

2) Nach Leſſens ſcherzhaftem Einfall, bey *Casp. Ziegler* in dicast. conc. l. 20., müſte freylich der Begriff anders gefaßt werden.

§. 504.

Es iſt einerley, ob die Geſchencke dem Staatsdiener ſelbſt gegeben werden, oder, mit ſeinem Wiſſen, andern Perſonen, welche zu ſeinem Haushalt gehören, eben ſo gleichgültig iſt es, worinn das Geſchenck beſtanden habe, ſelbſt Eßwaaren ſind hinlänglich, um dieſes Verbrechen zu begründen 1), wenn ſie nur gereicht wurden, um aus der Amtsführung des Staatsdieners Vortheile zu erlangen. Dienſtleiſtungen, welche nicht zu dem Amte gehören, darf ſich auch der Staasdiener vergelten laſſen. Der übrigens, welcher die Geſchencke giebt, iſt Theilnehmer dieſes Verbrechens.

1) L. 18. ff. de off. praeſ. ſcheint zwar zu widerſprechen, allein ſie widerſpricht würcklich nicht, denn in den Fällen, wovon ſie redet, wird es nur, bis zur Einrichtung des Haushaltes des Staatsdieners, erlaubt, Eß- und Trinkwaaren anzunehmen. Vergl. *Koch* a. a. O. §. 634. ſchol.

§. 505.

Ein durch die Geſchencke würcklich genoſſener Vortheil wird zu dem Begriff dieſes Verbrechens nicht erfordert, auch blos verſprochene Geſchencke ſind ſchon hinlänglich. Eben ſo wenig wird ein, durch Amtsverletzung für Einzelne geſtifteter Schaden erfordert, wiewohl dadurch die Strafe des Verbrechens vergrößert wird.

§. 506.

Die Strafe dieſes Verbrechens beſteht, nach den jüngſten römiſchen 1), durch deutſche 2) ausdrücklich beſtätigten Geſetzen in Anſehung des Staatsdieners, bey Civilfällen, in Amtsentſetzung und Entrichtung des Dreyfachen, wenn Geſchencke genommen worden, des Doppelten, wenn ſie blos verſprochen worden waren; bey Criminalfällen in Confiſcation des Vermögens und Exilium, auch können, wenn großer Schaden geſtiftet worden iſt, noch andre, ſelbſt Lebensſtrafen 3) eintreten. Der Beſtechende verliert in der Regel ſeine Klage, oder Exception 4) und wird in Criminalfällen nach Verſchiedenheit des geſtifteten Schadens, an Leib oder Leben geſtraft.

1) Nov. 124. auth. nov. iure C. de poena iud. qui male iudicavit.

2) R. A. 1713. §. 46.

3) L. 7. §. 3. ad Leg. Iul. repet.

4) L. 1. §. 3. D. de calumn. aliaeq.

§. 507.

Der Gerichtsgebrauch aber bindet ſich nicht ganz an dieſe geſetzlichen Strafen, ſo wie er überhaupt faſt durchaus die Strafen auf das Mehrfache aufgehoben hat. Iſt daher der Zweck des angenommnen Geſchencks geweſen, den Staatsdiener zur Erfüllung ſeiner Amtspflicht anzuhalten, ſo wird die Strafe einer bloſen Amtsverletzung, Suspenſion oder Caſſation, erkannt; iſt aber der Zweck deſſelben geweſen, den Staatsdiener zu einer Pflichtverletzung zu bewegen, oder dieſe ſchon würcklich geſchehen, ſo muß die Größe des, durch dieſe Verletzung

geſtif-

geſtifteten Schadens die Größe der nebenher zu beſtimmenden Strafe angeben, welche jedoch im Fall des noch nicht würcklich erfolgten Schadens, von der Strafe auf den Fall des ſchon erfolgten, immer um ſo viel verſchieden ſeyn muß, als die Strafe des Conats von der des conſummirten Verbrechens. Die Geſchencke werden confiscirt 1), der Geſchenckgeber aber überdies noch mit einer mäßigen Geldſtrafe, und wenn durch das Verbrechen für Andre Schaden geſtiftet werden ſollte, oder geſtiftet worden iſt, ſo wie der Geſchencknehmer, mit der Strafe des dadurch attentirten oder conſummirten Verbrechens belegt.

1) L. 9 D. de iure fisc. L. 4. D. de cond. ob turp. cauſſ.

§. 508.

Zu den Amtsverletzungen aus Eigennutz gehört endlich auch noch die Unterſchlagung oder andrer eigennütziger Misbrauch des Staatsvermögens 1) von den Verwaltern deſſelben (crimen reſidui) 2). Jede Verwendung des Staatsvermögens zu dem eignen Nutzen des Verwalters deſſelben macht dieſes Verbrechens ſchuldig, mag ſie auch unter einem Namen vorkommen, unter welchem ſie wolle; ſelbſt beabſichtete Wiedererſtattung kann den Begriff deſſelben nicht entfernen, noch die Strafbarkeit der That aufheben, wenn gleich ſie als ein Milderungsgrund, wie bey allem Betrug, angeführt werden kann.

1) Zu dem Staatsvermögen rechne ich auch das, was der Staat, wie das Seinige, aufzuheben verſprochen hat z. E. Depoſitengelder.

2) *de Winckler* corollarior. iur. crim. n. 5. 6. 7. (in opuſcul. T. I. n. 8.)

§. 509.

Der Verbrecher muß Verwalter des gemißbrauchten, oder unterſchlagenen Staatsvermögens ſeyn, denn wenn dieſes nicht iſt, ſo wird wohl durch dergleichen Handlungen ein Betrug gegen den Staat (welcher nach §. 484. zu beſtrafen iſt) begangen, aber es wird dadurch nicht zugleich Amtstreue verletzt. Der Caſſenverwalter übrigens, der die Staatseinkünfte zwar nicht nach der Vorſchrift, aber auch nicht zu ſeinem eignen Vortheil verwendet, iſt zwar immer ein unordentlicher Verwalter und kann als ſolcher, wegen ſeiner ſchlechten Amtsführung, beſtraft werden, allein dieſes Verbrechens iſt er nicht ſchuldig.

§. 510.

Die Römer ſtraften mit Amtsentſetzung und einer Geldſtrafe, welche ſo viel betrug, als der vierte Theil der unterſchlagenen Summe 1). Der Gerichtsgebrauch aber ſtraft mit der Strafe, welche einen dritten Betrüger des Staats getroffen haben würde (§. 484.), und ſchärft dieſe, weil dadurch zugleich Amtstreue verletzt wurde, mit Caſſation, wenn nicht ganz beſondere Milderungsgründe vorhanden ſind.

1) L. 4. §. 1. ad leg. Iul. pecul.;

§. 511.

Endlich gehört zu den ſtrafbaren Amtsverletzungen das eigenmächtige Verlaſſen des vertragsmäßig übernommenen Staatsdienſtes. Die Strafe muß nach der Wichtigkeit, welche die Unterlaſſung dieſes Verbrechens für den Staat hatte, und nach der Größe des dadurch geſtifteten Schadens beſtimmt werden, und es hat keinen

Zweifel,

Zweifel daß ſelbſt Todesſtrafe Statt finden könne, da durch dieſes Verbrechen ſogar Landesverrath u. d. gl. begangen werden kann. Vorzüglich iſt die Strafe der Soldaten, welche ihre Fahne verlaſſen, ſehr ſtrenge und, nach den mehrſten Kriegsartickeln — wenigſtens in Kriegszeiten — der Tod. Geringer werden blos Enrollirte beſtraft.

II. Drohungen künftiger Verbrechen, ohne geſchehene Verletzung.

a) Ueberhaupt.

Fr. Gerdes (*Stypmann*) de minis ſive comminat. Gryph. 1681.

Quiſtorp Beyträge n. 45.

§. 512.

Bloße Drohungen, welche nicht aus verübten Verbrechen entſpringen, berechtigen dennoch ſo gut zur Prävention, wie die, von welchen wir bisher redeten, denn kein Menſch iſt verbunden, die Kränkung ſeiner Rechte abzuwarten (§. 10.) Allein die Strafen, welche die Geſetze zur Prävention gegen die, aus verübten Verbrechen entſpringenden Drohungen ſetzen, können darum nicht in ihrer ganzen Stärke angewendet werden, weil die Geſetze bey Beſtimmung der Größe der Strafe auf die Größe der geſetzwidrigen Stimmung des Verbrechers ſehen, und dieſe beſonders aus ſeinem Betragen bey der Ausführung des Verbrechens und der unausgeſetzten Thätigkeit, mit welcher er handelte, beurtheilen, welches alles bey bloßen Drohungen wegfällt. Daher kann wohl nicht mehr, als die Strafe eines entfernten, jedoch

doch wider des Verbrechers Willen verhinderten Verſuchs Statt finden, ja man kann, in Gemäsheit der P. G. O. 1) behaupten, daß bey leichteren Drohungen eines erſetzlichen Schadens, die Stellung einer genügenden Caution von aller Strafe befreye. Wenn Gründe da ſind, die Drohung nicht für ernſtlich zu halten, z. E. wenn ſie bey dem Trunk von einem Manne geſchehen iſt, von dem man die Ausführung, nach ſeinem bisherigen Leben, nicht erwarten kann, ſo verſteht ſich's ohnehin, daß man ſich höchſtens mit einem Verweiſe und der Abforderung des Verſprechens der Nichterfüllung begnüge.

1) P. G. O. a. 176.

b. Wegelagerung.

§. 513.

Unter Wegelagerung verſteht man das Erwarten eines Andern auf öffentlichem Wege, in der Abſicht ihn zu verletzen, ſey es, auf welche Art es wolle. Im engeren Sinn nennt man aber Wegelagerung das Erwarten Anderer in der Abſicht um zu rauben, oder zu morden. Das Erwarten zu einem andern unerlaubten Zweck nennt man Aufpaſſen, Vorwarten. — Fälſchlich glaubten Manche, die P. G. O. 1) beſtimme den eigentlichen Wegelagerern die Strafe des Schwerts; allein die P. G. O. ſagt dieſes nirgends, und es bleibt alſo hier bey der Regel des vorigen §. nur daß ein etwas näherer Grad von Conat angenommen werden kann, weil die lange Nährung des geſetzwidrigen Vorſatzes, während des Erwartens, eine Stimmung verräth, welche die Ausführung der Drohung nicht unwahrſcheinlich macht.

1) Art. 128.

c. Land=

c. Landzwang.

Quiſtorp a. a. O.

§. 514.

Landzwang nennt man die Drohung eines Verbrechens gegen eine ganze Gemeinde, deren Ausführung, nach den Handlungen des Verbrechers zu ſchließen, mit ziemlicher Gewisheit zu befürchten iſt. Man erfordert daher zu demſelben, daß der Drohende ſeine Drohung angekündigt und ſich alsdann an Orte begeben habe, wo obrigkeitliche Aufſicht ihn nicht in Ordnung halten kann. Vorzüglich nimmt man dieſes Verbrechen alsdann an, wenn der Drohende ſich entfernt und mit andern zur Unterſtützung ſeiner Abſichten, verbunden hat. Die P. G. O. beſtimmt den Landzwingern die Strafe des Schwerts; allein heutzutage gehört dieſes Verbrechen unter die ſeltenen.

a) Vergl. P. G. O. a. 128. 129. 176.

B. Verbrechen, wodurch das gemeine Weſen mittelbar gefährdet wird.

§. 515.

Die Geſetze, die man neben denen, welche die unmittelbaren Hinderniſſe der Rechtsſicherheit zu entfernen bemüht ſind, zur Vermehrung der Vollkommenheiten des Staats und ſeiner Bürger und zur Veredlung der Mittel zur Erreichung des Staatsendzwecks zu geben für nöthig gefunden hat, beziehen ſich vorzüglich darauf 1) die Hinderniſſe der Vermehrung der phyſiſchen Staatskräfte (der Bevölkerung) aufzuheben und im

Gegentheil den Zuwachs derſelben auf das Möglichſte zu befördern. 2) Die Hinderniſſe der Vermehrung und Veredlung der intellectuellen Staatskräfte (der öffentlichen Erziehung in ſittlicher und religiöſer Hinſicht) zu entfernen und dieſelbe im Gegentheil, in ſo fern es thunlich iſt, zu befördern. Dieſe beyden Zwecke haben 3) die Geſetze zur Beförderung vernünftiger Ehen und Ausrottung der auſſerehelichen Wolluſtbefriedigung; und endlich 4) hat man in Deutſchland, um die Ruhe im Staate ganz ſicher zu ſtellen, auch für nöthig gefunden, den Gebrauch der Selbſthülfe, ſelbſt bey unſtreitig zukommenden Rechten, ſo viel möglich war, zu verbieten. Von den Uebertrettungen dieſer Geſetze muß ich nun beſonders handeln, und ich wiederhole hier nur die Bemerkung, daß die Handlungen, woraus dieſe Verbrechen entſtehen können, nach dem Begriff derſelben, das Sonderbare an ſich tragen, daß ſie nicht ſchlechthin verbrecheriſche Handlungen ſind, ſondern nur in ſo fern ſie auf eine Art begangen werden, daß ſie würckliche Hinderniſſe der, zur Beförderung des poſitiven Staatszwecks errichteten Anſtalten ſind.

Erſtes Kapitel.

Von den Verbrechen, welche der Bevölkerung nachtheilig ſind.

§. 516.

Faſt in allen einzelnen Staaten Deutſchlands finden ſich beſondere Geſetze, welche, damit nicht die Bevölkerung des Staats zu ſehr leide, die Auswanderungen

gen der Bürger, ohne hinlängliche Gründe, verbieten, beſonders aber die Auswanderungen, welche in keiner andern Abſicht geſchehen, als um nicht für den Staat zu arbeiten, wenn er die phyſiſchen Kräfte der Bürger zu ſeinem Schutze aufruft. Die gewöhnliche Strafe ſolcher Ausgewanderten iſt Confiscation des im Staat zurückgelaſſenen Vermögens. — Diejenigen, welche die Bürger zu Auswanderungen anreizen z. E. Werber, welche keine Erlaubniß zum Werben von dem Staate erhalten haben, ſind beſonders ſtrafwürdige Subjecte 1). Sie können, wenn ſie ihr verderbliches Geſchäfte in der Abſicht, um die Blüthe des Staats zu vernichten, oder um den Feinden Uebergewicht zu verſchaffen, treiben, ſelbſt als Hoch= und Landesverräther geſtraft werden, — immer aber, wenn ſie auch dieſe ſchändliche Abſichten nicht hatten, ſind ſie als Betrüger des Staats, und zwar als beſonders ſchädliche Betrüger, ſehr ſtrafbar, mehr oder minder, nachdem ſie dem Staat mehr oder minder geſchadet haben.

1) *I. A. Ickſtatt* de illicitis militum conquiſitionibus in territorio alieno earumque poenis. in Opuſc. T. I. p. 346.

§. 517.

Damit aber die Bürger nicht durch Nothwendigkeit gezwungen werden möchten, wegen Mangel an den nothwendigen Bedürfniſſen des Lebens, ſich ein anderes Vaterland zu ſuchen, ſo hat man beſonders geſucht, durch Strafgeſetze dem Eigennutz derer entgegen zu arbeiten, welche die Lebensmittel nnd Waaren in ſo großer Quantität aufkaufen, daß ſie durch Unterdrückung derſelben das Land in den Zuſtand der Noth verſetzen können,

nen, oder doch bey verminderter Anzahl der Verkäufer, im Stande ſind, bey Beſtimmung des Preiſes derſelben von dem allein wahren Tarif aller Preiſe abzuweichen und ganz nach Willkühr für unbemittelte Käufer unerſchwingliche Preiſe anzuſetzen. Man nennt die Uebertrettung dieſer Geſetze das Verbrechen des Dardanariats (crimen dardanariatus, in ſo fern der Gegenſtand deſſelben Getraide iſt, crimen fraudatae annonae).

§. 518.

Es folgt aus dem Geſagten, daß diejenigen, welche nicht aus eigennützigen Abſichten und um Theurung zu verurſachen, ſondern aus weiſer Vorſorge Früchte aufkaufen, dieſes Verbrechens nicht ſchuldig ſind; ſie können im Gegentheil eben hierdurch den Namen wahrer Wolthäter des Vaterlands ſich erwerben. Dagegen aber verbieten die Geſetze 1) das ſogenannte Kaufen der Früchte auf dem Halm, ſo bald als der Marcktpreis, welcher zur Zeit des geſchloßnen Contracts, oder 14 Tage nach der Aerndte gilt, nicht beobachtet wird, und verordnen daß es wie der Dardanariat beſtraft werden ſolle.

1) R. P. O. 1548. verbietet es gänzlich, die R. P. O. 1577. tit. 19. hingegen unter den angeführten Bedingungen.

§. 519.

Die angeführten Geſetze beſtimmen eigentlich Confiscation aller Güter und Relegation, oder eine andre Strafe. Der Gerichtsgebrauch aber begnügt ſich mit der hier zweckmäßigen Strafe der Confiscation der aufgekauften Waaren und Lebensmittel 1). Nur in dem Fall, wenn die aufgekauften Lebensbedürfniſſe in der Abſicht, um das Land in den Zuſtand der Noth zu ſetzen,

unter=

unterdruckt worden wären, müßte eine andre Strafe Statt finden, welche, nach den Umſtänden, ſelbſt der Strafe des Landesverraths oder des qualificirten Mordes gleich ſeyn kann. Obrigkeiten welche den Aufkäufern keinen Einhalt thun, ſollen zu einer Strafe von 100 Mark löthigen Goldes verurtheilt werden.

1) *I. Chr.* Koch a. a. O. §. 628. not. 1.

2) Quiſtorp Grundſätze §. 208. not. z.

Zweytes Kapitel.

Von den Verbrechen, welche der Bildung der Bürger in ſittlicher und religiöſer Hinſicht entgegen ſind.

§. 520.

Um die vorzüglichſten Hinderniſſe der Bildung und Veredlung der Staatsbürger zu entfernen, iſt in den meiſten Staaten Deutſchlands nicht nur die Veranſtaltung getroffen, daß öffentliche offenbare Unſittlichkeiten und Aergerniſſe, mit welchen die öffentliche Erziehung nicht beſtehen kann, ſo geſchwind als möglich iſt, entfernt werden, ſondern die Geſetzgebung hat es ſich auch beſonders angelegen ſeyn laſſen, den gröberen Ausbrüchen des Eigennutzes und Müſſiggangs entgegenzuarbeiten. Man hat deswegen nicht nur für den Verkauf der vorzüglichſten Lebensbedürfniſſe einen beſtimmten Marcktpreis angeſetzt, deſſen Ueberſchreitung an Geld, oder mit Confiscation der Waare beſtraft wird, ſondern auch einen beſtimmten Tarif für die wegen des gegebenen Credits von den Gläubigen zu forcernde Vortheile gege=

gegeben, und manche Contracte, die der Müſſiggang erzeugt und der Eigennutz nährt, wie Hazardſpiele und Wetten, unter Strafe verboten.

§. 521.

Zinswucher (usuraria pravitas.)

Dieſes Verbrechens macht ſich derjenige ſchuldig, der die Strafgeſetze in Anſehung der Zinſen überſchreitet und den in dieſen verbotenen Vortheil würcklich bezieht 1). Gegen dieſe Strafgeſetze wird aber nur alsdann angeſtoßen, wenn bey dem Rentenkauf mehr als 5 Procent 2) bey übrigen Zinſen mehr als 6 Procent ausbedungen 3), oder die Zinſen immer wieder zum Capital geſchlagen und mit verzinſet werden, welches man den anatociſmus coniunctus nennt 4). Jedoch ſind natürlich diejenigen Fälle ausgenommen, wo die Geſetze ſelbſt, aus guten Gründen, höhere Zinſen zu nehmen erlauben 5); aber vollkommen einerley iſt es, ob der verbotene Wucher ſich hinter erlaubt ſcheinenden Verträgen verbirgt, oder nicht 6).

1) Quiſtorp Grundſätze rc. §. 446. 448.

2) R. P. O. 1530. Tit. 26. §. 7. — 1548 T. 17. §. 7. — 1577. tit. 17. §. 8.

3) Denn es kann in Anſehung der verſprochenen Zinſen nur nach den römiſchen Geſetzen geurtheilt werden, welche jedem, der nicht zu den perſonis illuſtribus gehörte, 6 Procent zu bedingen erlaubten, da die angef. Reichsgeſetze nur von dem Renthenkauf und den Verzugszinſen, nicht von den verſprochenen, die man damals ohne Ausnahme für unerlaubt anſahe, reden, die Verordnung des jüngſten R. A. aber ſich auf die, nach dem dreyßigjährigen Kriege vorhandenen Zeitumſtände bezieht. Vergl.

v. Mei=

v. Meiern Gedanken von der Rechtmäßigkeit des ſechſten Zinsthalers, wovon ein meiſterhafter Auszug in G. Hufelands Beyträgen zur Berichtigung und Erweiterung der poſitiven Rechtswiſſenſchaften 1 Stück n. 2. eingerückt iſt.

4) L. 26. §. 1. D. de cond. ind. L. 27. 28. C. de uſur. Bekanntlich verbieten zwar auch die römiſchen Geſetze Zinſen, welche das Capital überſteigen zu nehmen L. 10. C. de uſur. eine Verordnung, welche die unglosſirte Nov. 121 zu ſehr ausgedehnt hat, allein ſie haben das Gegentheil nie für ſtrafbar gehalten, und das Reichskammer-Gericht bekümmert ſich ohnehin nicht um jene Verordnungen.

5) Zum Beyſpiel, wenn das Capital großer Gefahr ausgeſetzt iſt.

6) *Aug. de Leyſer* de uſuris palliatis ſp. 247. *C. F. Walch* de uſuraria pravitate ſub palliata transactione. Ienae 1773.

§. 522.

Die Strafe des unerlaubten Zinswuchers beſteht nach den angef. Reichsgeſetzen in der Confiscation des vierten Theils des Capitals, wovon die Hälfte der ordentlichen Obrigkeit des Wucherers, die andre Hälfte der Obrigkeit des Schuldners zufallen ſoll. Sollen noch andere Strafen hinzukommen, ſo müſte mit dem Zinswucher noch ein andres Verbrechen z. E. Fälſchung u. d. gl. concurriren 1).

1) Quiſtorp von der Strafe der Wucherer. Beyträge ꝛc. S. 400.

Anm. Warum die bisherigen Wuchergeſetze die Abſichten der Geſetzgeber nicht erreichten? — Vergl.

Joh. Arn. Günther Verſuch einer vollſtändigen Unterſuchung über Wucher und Wuchergeſetze, und über

über die Mittel, dem Wucher ohne Strafgeſetze Einhalt zu thun, in politiſcher, juſtizmäßiger und merkantiliſcher Rückſicht. Hamburg 1790 — und einige Beyträge zu dieſer Schrift in Hugo's civiliſtiſchem Magazin. Band II. Heft 2. n. VI.

§. 523.

Hazardſpiele und Wetten.

Die römiſchen Geſetze waren den bloßen Glücksſpielen und den Wetten auf Unſittlichkeiten (z. E. auf das Ueberſaufen u. d. gl.) ſehr feind, ſie rechneten dieſe Unternehmungen zu den delictis extraordinariis 1) und beſtraften ſie als ſolche. Alle Forderungen, welche aus ſolchen Geſchäften entſtanden waren, wurden des gemeinſchaftlichen Rechtszwangs unwürdig gehalten und die zum Spiel eingeräumten Häuſer confiſcirt 1). Dieſe leztere Strafe wird zwar heutzutage nicht mehr angewendet 3), dagegen aber fehlt es ſelten an Partikulargeſetzen, welche die zu erkennende Strafe näher beſtimmen.

1) L. 1. 2. 3. D. L. 3. C. de aleator. Nov. 123. c. 10. L. 17. §. 5. de praeſcript. verb.

2) L. 1. §. 8. D. de aleator.

3) *Leyſer* ſp. 126. n. 3. und Quiſtorp §. 436 und Andre.

Anmerk. In wie fern ſolche Verordnungen gerecht ſind.

§. 524.

Beſonders hat man es ſich in Deutſchland angelegen ſeyn laſſen, für die Aufrechthaltung der anerkannten Reichsreligionen zu ſorgen, und die Bekenner derſelben vor muthwilligen Unruheſtiftern und öffentlichen Verſpottungen ihres Glaubens zu ſichern. Daher die

Verbote

Verbote der Sectenſtiftung und Ketzermacherey, der Blasphemie und übrigen Misbräuche der Religion.

§. 525.

Sectenſtiftung und Ketzermacherey.

Chr Thomaſii diſſ. an haereſis ſit crimen? Halae 1697.

Dieſes Verbrechens macht ſich derjenige ſchuldig, der in der Kirche Unruhen zu ſtiften ſucht, und zu dem von ihm aufgeſtellten Glaubensbekenntniſſe, welches von dem im Staat gebilligten abweicht, Anhänger wirbt, um ſich mit dieſen von der Staatsreligion zu trennen. Die Strafe iſt ganz dem Ermeſſen des Richters überlaſſen, der ſie nach dem mehr, oder minder Gefährlichen einer ſolchen Unternehmung, und der Wichtigkeit der dadurch geſtifteten Unruhen beſtimmen muß. Gewöhnlich indeſſen wird man in dergleichen Leuten nur am Geiſte kranke Schwärmer finden, die als ſolche mehr der öffentlichen Vorſorge, als einer Strafe bedürfen.

§. 526.

Dagegen aber iſt die ſogenannte Ketzerey kein Verbrechen. Es iſt keinem geboten, was keinem geboten werden kann, die Lehrſätze der Kirche für wahr zu halten, weil ſie die Kirche dafür hält, keinem verboten, ſie genauer zu prüfen, ſeine Zweifel darüber, als die Gedanken eines Privatmanns, bekannt zu machen und ſich von dem übrigen Publikum Belehrung zu erbitten. 1) Wenn nur der Schriftſteller nicht Jünger ſucht, um die Reichsreligionen zu ſtürtzen, wenn er nur nicht das Weſen, das ſeine Mitbürger als den Gegenſtand

ihrer Anbetung betrachten, mit Verſpottungen angreift, um die Bekenner des Glaubens an daſſelbe herabzuwürdigen, mag dann immer ſeine Schrift einen Eindruck machen, welchen ſie wolle, mag ſie Andre zu der Ueberzeugung des Schriftſtellers bewegen, oder nicht, er hat dafür nicht zu ſtehen, denn er erfand ja die Wahrheit nicht, er hatte die Ueberzeugungen Andrer nicht in ſeiner Gewalt 2). Die Zeiten der Ketzerverfolgungen 3) ſind vorüber und man dürfte ſich wohl freuen, daß die P. G. O. nicht von ihrer Mutter die Stelle aufnahm, wo den Ketzern ſchon auf Erden einen Vorſchmack der Hölle zu geben — ſie den Feuertod ſterben zu laſſen — befohlen wurde.

1) Ich bitte, nicht zu vergeſſen, daß ich davon rede, was den Schriftſteller ſtrafbar mache, nicht was der Cenſor, wo dergleichen Leute ſind, zu beobachten habe.

Von der Stelle der beyden neueſten Wahlkapitulationen II. 8.

Vergl. Crome's Bemerkungen zu dieſer Stelle. (Ueber Leopolds II. W. K.)

2) Ich rede nicht von den Lehrern einer Kirche, welche ſich eidlich verbunden haben, nach dem Symbol derſelben zu lehren. Wenn gleich der Kirchenbeamte in den Lehrvorſchriften ſeiner Kirche Irrthümer findet, ſo darf er ſie dennoch nicht als Beamter widerlegen. „Darf er nicht ſchweigen, ſo hat er die Wahl, entweder um des Brodes willen ein moraliſcher Schurke zu werden; oder ſein Amt aufzugeben, um dasjenige zu bewahren, was der Menſch, um aller Schätze der Welt willen, nie weggeben ſollte.“ Stephani Grundlinien der Rechtswiſſenſchaft §. 618.

3) Ich rede von religiöſen Ketzern.

§. 527.

Blasphemie, Gotteslåſterung.

Wir kennen nicht mehr den Gott, den Juſtinian ſich als das rachgierigſte Weſen dachte, welches durch Erdbeben, Hungersnoth und Peſtilenz ſein Misfallen an der Obrigkeit zu erkennen geben würde, die den Spötter, der ſeine Ehre zu beleidigen ſich erfrecht hatte, nicht von der Erde vertilgte, um ſeine Majeſtåt zu behaupten 1). Wir ſind zwar überzeugt, daß die frevelhaften Attentate eines Unſinnigen oder Verworfenen nicht im Stande ſind das herabzuwürdigen, was uns das Ideal aller Vollkommenheit iſt, wir ſind überzeugt, daß wir, nicht ohne die gröſte Gotteslåſterung, uns anmaßen können, Rechte eines Gottes gegen Menſchen realiſiren zu wollen, aber wir finden eben deswegen in den Verſpottungen des höchſten Weſens nur einen Verſuch, die Anbeter deſſelben in den Augen Andrer verächtlich zu machen und ſie in der ruhigen Ausübung ihres Glaubens zu ſtören, und, nur aus dieſem Grunde, ſtrafen wir dergleichen Låſterer, um die öffentliche Ruhe, die ſie zu untergraben ſuchen, zu ſichern. Dieſe Verſpottungen des höchſten Weſens ſind es, was man unter dem Namen einer unmittelbaren Blasphemie verſteht. Mittelbare oder geringere Blasphemie iſt es, wenn man andere Gegenſtånde der Anbetung einer Kirche beſpottet z. E. bey den Katholiſchen die Heiligen ꝛc.

1) Nov. 77.

§. 528.

Auf welche Art der Spott an den Tag gelegt wird, thut nichts zur Sache; es kann durch Worte, durch

Gemälde oder durch andre Handlungen geſchehen, genug daß nur dieſer Spott zur Herabwürdigung der Kirche der Zweck der Handlung war. Uebrigens können aber die Grundſätze von Injurien nicht angewendet werden. Es wäre lächerlich, wenn eine Kirche Wiederruf der Gotteslåſterungen verlangen wollte.

§. 529.

Die Reichsgeſetze des 16ten Jahrhunderts 1), und mit ihnen die P. G. O. 2) mögen zwar immer wohl nicht ganz Juſtinianiſch gedacht haben; allein man ſieht es doch ihren Strafdiſpoſitionen an, daß ſie ſich nicht ganz von der Vorſtellung, als ob die Beleidigung der göttlichen Majeſtät menſchliche Rache heiſche, losreiſſen konnten. Wir haben endlich dieſen Schritt gethan, und wer mag es uns nun verdenken, wenn wir jene geſetzlichen Strafdispoſitionen nicht mehr als gültig anerkennen, ſondern die Strafe dem richterlichen Ermeſſen überlaſſen. Wenn nicht würckliche Unruhen erfolgt ſind, ſo iſt ſie immer ſehr gemäſſigt, und wird, wie noch unlängſt ein weiſes deutſches Geſetzbuch unſrer Zeit 1) anerkannt hat, nicht über eine halbjährige Gefängnißſtrafe ausgedehnt werden können. In den geringſten Fällen begnügt man ſich mit bloßem Verweis. Ort, Zeit, und die Lage des Läſterers haben auf dieſe Beſtimmung großen Einfluß.

1) R. A. 1495. 1500. 1512. 1530. 1548. 1577.

2) P. G. O. art. 106.

3) Allg. Pr. Geſetzb. 2 Th. 20 Tit. §. 217—219.

Anhang

Anhang zu dieſem Kapitel.

§. 530.

Magie und Hexerey.

Chr. *Thomaſius* diſſ. de crimine magiae Halae 1701.

Eiusdem diſſ. de origine et progreſſu proceſſus inquiſitorii contra ſagas. Halae 1712.

E. G. Ch. Klügel diſſ. de magia e criminum ſerie proſcribenda. Witteb. 1789.

Die Kunſt mit Geiſterhülfe übernatürlich zu würcken wird aus dreyerley Gründen getrieben, — aus Einfalt — aus Krankheit — aus der Abſicht, Andre um das Ihrige zu betrügen. Ehemals wuſte man nicht, was man mit ſolchen Hexen und Hexenmeiſtern anfangen ſollte, ſeitdem aber, nach den Vorbereitungen eines Johannes de Ponzinibus, eines H. Corn. Agrippa, Wierus und Auguſtin Lerchheimers, Friedrich Spe 1) ein Werck angefangen hatte, deſſen Vollendung unſerm großen Thomaſius beſtimmt war, hat man die ächte Verfahrungsart gegen dergleichen Leute gelernt. Die Dummen unterichtet man. Die Kranken heilt man. Die Betrüger ſtraft man als Betrüger.

1) *Fr. Spe* Cautio criminalis de proceſſibus contra ſagas. Rint. ad Viſ. 1631.

Vergl. auch

v. Eckartshauſſen Entdeckte Geheimniſſe der Zauberey. München 1790.

Drittes Kapitel.

Von den Verbrechen gegen die Geſetze zur Beförderung der vernünftigen Ehen, und Ausrottung der auſſerehelichen Wolluſtbefriedigung. — Fleiſchesverbrechen.

Joh. Jak. Cella von Verbrechen und Strafen in Unzuchtsfällen. Zweybrücken und Leipzig 1787.

§. 531.

Nur in einer vollkommenen Vereinigung zweyer Perſonen beyderley Geſchlechts in einem, nur in der Ehe ſoll auf die Art, welche die Natur beſtimmt hat, der Geſchlechtstrieb befriedigt werden; ſo wollen es die natürlichen und moraliſchen Anlagen des Menſchen, ſo unſre Geſetze. Jede andere Befriedigung deſſelben macht die Handlung aus, welche wir unter dem Namen der eigentlichen Fleiſchesverbrechen kennen. Unter den uneigentlichen Fleiſchesverbrechen verſteht man die Handlungen, welche eine Hülfe und Vorbereitung zu den eigentlichen zum Zweck haben. Zu den uneigentlichen gehören Hurenwirthſchaft und Kuppeley, auch Entführung welche aber, weil die dabey gebrauchte Gewaltthätigkeit ſie beſonders ſtrafbar macht, oben abgehandelt werden mußte. Die eigentlichen ſtehen in folgender Ordnung 1) Fleiſchesverbrechen durch bloßen auſſerehelichen Beyſchlaf. 1) einfache a) Schwächung (ſtuprum) b) gemeine Hurerey (fornicatio) c) Concubinat. 2) qualificirte. a) weil

weil dadurch die eheliche Treue gebrochen wird α) Ehebruch (adulterium). β) Bigamie. b) weil den Beyſchlafenden die Ehe geſetzlich wegen Verwandſchaft verboten iſt — Blutſchande (inceſtus). c) weil der Beyſchlaf erzwungen worden iſt — Nothzucht, wovon oben. II) Fleiſchesverbrechen wider die Natur — Sodomie.

§. 532.

Man darf nur bedenken, von welchen Zeiten unſre Strafgeſetze über Fleiſchesverbrechen herrühren, aus wie vielerley ganz verſchiedenen Legislationen ſie zuſammengeſetzt ſind, aus wie vielerley Geſichtspuncten ſie eben darum erklärt werden müſſen 1), um ſich nicht mehr zu wundern, daß auch da, wo keine ausdrücklichen Geſetze Aenderung veranſtaltet haben, dennoch der Gerichtsgebrauch faſt durchaus von der Strenge der Geſetze abweicht, und da, wo nicht neben der Unzucht ein unmittelbar bürgerliches Verbrechen concurrirt, nur alsdann ſtraft, wenn die Unzucht ein öffentliches Aergerniß giebt, und dadurch der öffentlichen Erziehung Hinderniſſe in den Weg legt. (Vergl. §. 515 am Ende.)

1) J. J. Cella a. a. O. §. 5.

§. 533.

In den Unzuchtsfällen, wo die unzüchtige Handlung durch Aus- oder Einlaſſung des Saamens, nach den Naturgeſetzen, geendet wird, gehört auch dieſe zu dem Begriff des vollendeten Fleiſchesverbrechens. Je mehr aber der Gerichtsgebrauch dem Ziel ſich nähert, zu welchem er, nach dem vorigen §., hinarbeitet, deſto we-

niger Milderung kann die Nichtvollendung der Unzucht bewürcken.

Erſter Titel.

Fleiſchesverbrechen durch bloſſen auſſerehlichen Beyſchlaf.

Erſter Abſatz.

Einfacher auſſerehlicher Beyſchlaf.

§. 534.

Wenn der auſſerehliche Beyſchlaf d. h. Befriedigung des Geſchlechtstriebes auf die von der Natur beſtimmte Weiſe, zwiſchen zwey unverheuratheten Leuten, denen jedoch die Ehe nicht wegen Verwandſchaft verboten iſt, mit Einwilligung beyder geſchieht, ſo heißt er einfacher. Iſt dabey, durch Uebereinkunft, mehrmalige Wiederholung des Beyſchlafs, jedoch ohne Eingehung einer Ehe, ausbedungen worden, ſo entſteht daraus ein Concubinat, ſonſt iſt er, nachdem das Weib, mit welchem der Beyſchlaf verübt wurde, eine ehrbare Perſon, oder eine Gemeinhure war, Schwächung, Schändung (ſtuprum), oder gemeine Hurerey (fornicatio).

§. 535.

a) Schändung. (ſtuprum) 1)

Ob das Weib jederzeit unverheurathet war, oder eine Wittwe iſt, kann keinen Unterſchied bewürcken, genug, wenn es nur den Titel einer Gemeinhure nicht verdient. Nothwendig aber muß das Weib eingewilligt haben,

ben, welches indeſſen hier ſchlechterdings nichts anders heißt, als: der Beyſchlaf muß nicht durch unwiderſtehliche Gewalt erzwungen worden ſeyn.

Die Römer beſtraften dieſes Verbrechen mit Einziehung der Hälfte des Vermögens bey höheren, mit Leibesſtrafe bey Perſonen geringeren Standes 2), und knüpften die Infamie als Folge an daſſelbe. — Die kanoniſchen Geſetze 3) führten die Kirchenbuße 4) an die Stelle dieſer Strafen 5) ein, allein die traurige Erfahrungen, welche man bald über die Unzweckmäſſigkeit dieſer Anſtalt machte, mußten eine baldige, zu beynah durch ganz Deutſchland vollendete Abſchaffung derſelben zur Folge haben, und ſo kam man denn endlich, da die P. G. O. keine Vorſchrift darüber enthält, darin, daß man ſich immer mehr dem im §. 532 aufgeſtellten Sätz näherte, und heutzutage Schwächungen ſelten ſtraft, wenn ſie nicht durch erfolgte Schwängerung, oder durch öffentliche Verübung der Verborgenheit entzogen werden, in die man ſie, aus dem nämlichen Grunde, aus welchem man im entgegengeſetzten Fall ſtraft, gerne eingehüllt läßt 6). Immer hat aber nur geringe Geld- oder Gefängniß-Strafe 7) Statt.

Verführung und aus perſönlichen Verhältniſſen entſpringende beſondre Beweggründe zum Gegentheil geben Schärfungsgründe. Daher ſchärfen wir die Strafe, wenn der, welchem die Aufſicht über eine Perſon anvertraut war, wenn der Lehrer, der Vormund, der Beichtvater das ihrer Vorſorge überlaſſene Mädchen, zur Befriedigung ihrer ſchändlichen Lüſte, misbrauchen u. ſ. w.

Die Verſchiedenheit der Religion zwiſchen den Beyſchlafenden hat aber auf die Strafe ganz keinen Einfluß.

Das wiſſentliche Anſtecken mit einer veneriſchen Krankheit muß als eine Art von Vergiftung betrachtet werden.

1) Bey den Römern hatte ſtuprum auch eine weitere Bedeutung Vergl. L. 6. §. 1. ad leg. Iul. de adult.

2) §. 4. de publ. iud. L. 1. §. 2. de extraord. crim. L. 22. C. ad leg. Iul. de adult. &c.

3) c. 2. x de adult. c. 3. x de poen.

4) Zur Kritik der Kirchenbuße iſt zu vergleichen Telge in Henke's Archiv für die neueſte Kirchengeſchichte 1794. 2 Quartal. Dagegen aber eine ſchöne Abhandl. von G. S. Ritter Kritick der Urtheile über Kirchenbuße, eheliche und uneheliche Geſchlechtsverbindungen nach naturrechtlichen Grundſätzen in Henke's Euſebia. Drittes Stück n. XV.

5) Von der Strafe der Infamie kann darum izt nimmer die Rede ſeyn. *Pufendorf* obſ. iur. univ. T. II obſ. 18.

6) Von der Zweckmäſigkeit unſrer meiſten Partikulärgeſetze über uneheliche Schwängerungen. Vergl. Joh. Jak. Cella von Strafen unehelicher Schwängerungen 2te Aufl. Anſp. 1784 — nebſt der Antwort auf eines Ungenannten Gedanken über dieſe Abh. Anſp. 1784.

7) Die Geldſtrafe zieht der Regel nach in Deutſchland der untere Richter ein R. P. O. 1577. tit. 36. *Pufendorf* obſ iur. univ. T. 1. obſ. 46. §. 2.

§. 546.

b) Gemeine Hurerey (fornicatio) 1)

Was bey einer ehrbaren Perſon Schändung heißt, wird bey einer Gemeinhure gemeine Hurerey (fornicatio)

catio) genannt. Nicht die von mehreren Geſchändete iſt aber darum ſchon Gemeinhure, ſondern dieſen Namen verdient nur die, welche ohne beſondre Neigung zu dem Individuum, welchem ſie den Beſchlaf erlaubt, jedem ſich hingiebt, ſeys um Lohn, oder weil ſie ſich ganz und gar zum Vieh herabgewürdigt hat. In Anſehung der aus dem unehlichen Beyſchlaf entſpringenden Civil-Verbindlichkeit iſt ein großer Unterſchied zwiſchen der gemeinen Hurerey und der Schändung, weniger in Anſehung der Strafe, welche auch nur in den Fällen, welche der vorige §. erwähnte, erkannt zu werden pflegt, jedoch gewöhnlich gegen die Hure geſchärſt wird, weil die Schändlichkeit ihres Gewerbes, welches der Erziehung ſo nachtheilig iſt, ſchärfere Ahndung erfordert. Freylich wo man Staatshuren hält und die Schulen aller Laſter, in welchen die Jugend den reizendſten Unterricht zu ihrer Entſelbſtung auf Koſten der Eltern erhält, unter dem anziehenden Namen von Freudenhäußern privilegirt, wird man wohl Ausnahmen zugeben müſſen.

§. 537.

c) Concubinat.

Chr. Thomaſii diſſ. de concubinatu. Halae 1713.
Aug. de Leyſer de concubinatu individuo. ſp. 585.
Vergl. dazu *Koch* a. a. O. §. 301.

Eine, weder nach den bürgerlichen, noch den kirchlichen Geſetzen gültige Geſellſchaft zu einfachem unehelichen Beyſchlaf (bloßen Befriedigung des Geſchlechtstriebes nach der von der Natur beſtimmten Weiſe) iſt Concubinat, welcher von der Gewiſſens- oder natürlichen Ehe 1) (matrimonium conſcientiae) dadurch

dadurch unterſchieden iſt, daß bey dieſer jener Zweck der phyſiſchen Natur nicht mit Aufopferung des edleren der moraliſchen Natur (adfectio maritalis) erreicht werden ſoll. Die Gewiſſensehe iſt wahre Ehe und kann nur in ſo fern geſtraft werden, als die kirchlichen Geſetze auf die Nichtbeobachtung der beſtimmten Förmlichkeiten bey Eingehung der Ehe eine Strafe beſtimmen. Der Concubinat iſt auch von der Ehe zur linken Hand (matrimonium ad morganaticam ſ. legem ſalicam) ſehr verſchieden, denn dieſes iſt eine mit den kirchlichen Feyerlichkeiten eingegangene Ehe, welche aber vertragsmäßig nicht alle bürgerlichen Folgen rechtlicher Ehen hervorbringen ſoll (diſparagium pacto tale), und in neueren Zeiten ſelbſt geſetzlich erlaubt zu werden pflegt. Dadurch endlich, daß der Concubinat einfachen Beyſchlaf zum Zwecke hat, unterſcheidet er ſich von einer Verbindung, um Ehebruch zu treiben, welche mit verſchärfter Strafe des Ehebruchs belegt wird, und von Seiten des Ehemanns, welcher eine ſolche Geſellſchaft eingeht, den Namen Pellicat führt.

1) Man kann die Gewiſſensehe auch heimliche Ehe nennen, aber nicht verheimlichte.

Anm. Von dem römiſchen Begriff des Concubinats vergl. *G. Z. Winckler* diſſ. de genuino concubinatus ex mente legum romanarum conceptu. Lipſ. 1744.

§. 538.

Nach mehreren verſchiedenen Verordnungen über den Concubinat wurde endlich derſelbe auch von der chriſtlichen Kirche, ohne Unterſchied zwiſchen immerwährenden und zeitlichen, worauf man ehemals viel baute 1), gänzlich verworfen 2); womit denn auch die Reichsgeſetze voll=

vollkommen übereinſtimmen 3). Die Strafe indeſſen iſt, eben ſo, wie die der Schändung und gemeinen Hurerey, richterlichem Ermeſſen überlaſſen, und beſteht in einer geringen Gefängniß- oder Geldſtrafe. Beſonders wird leztere alsdann gewählt, wenn die bisherige unehliche Bettgenoſſin ins Ehebette aufgenommen wird.

1) c. 5. 6. C. XXXII. q. 2.
2) in libro VII. Decret. Lib. V. T. 16. c. 1.
3) R. P. O. 1530. tit. 33. und neuere Beſtätigungen in R. P. O. 1548 tit. 25. und 1577. tit. 26.
Ueberhaupt verdient über die Verordnungen der chriſtlichen Kirche in Anſehung des Concubinats nachgeleſen zu werden *I. H. Böhmer* I. E. Pr. T. II. lib. 3. tit. 2. §. 8. ſqq.

Zweyter Abſatz.

Qualificirter auſſerehlicher Beyſchlaf.

Erſter Unterabſatz.

Weil zugleich die eheliche Treue gebrochen wird.

I. Ehebruch (adulterium).

Chr. G. Hoffmann de diſſenſu iurium in puniendo adulterii crimine. Frcf. 1727.

I. G. Hoffmann tr. ad Leg. Iul. de adult. coerc. rec. Lipſ. 1752.

A. F. Rivinus pr. de adulterio Witteb. 1755.

§. 539.

Die Römer 1) und Juden 2), aus übertriebenen Begriffen von den Rechten des Hausvaters und Ehemanns, fanden

fanden das Verbrechen des Ehebruchs, welches ihnen beſonders ſtrafwürdig ſchien, nur in dem Beyſchlaf mit der Ehefrau eines Andern; und hierin ſtimmten ihnen auch die alten Deutſchen bey. Allein die Kirchenväter, welche den Grund der harten römiſchen Strafe nicht kannten, und ihn, nach ihrer Sitte, in der Größe der Sünde, welche die Verletzung eines unverbrüchlichen Sakraments erzeugte, ſuchten, konnten, um Conſequenz in das Ganze zu bringen, nicht anders verfahren, als daß ſie den auſſerehlichen Beyſchlaf eines unverheuratheten Weibes mit einem Ehemann dem römiſchen Ehebruch gleich ſtellten. Die canoniſchen Geſetze konnten natürlich nicht anders, als dieſes vollkommen billigen 3), und Karl V. verſagte dem neuen, nun in Deutſchland ſchon allgemein bekannten Begriff von Ehebruch ſeine Beſtätigung nicht 4). Uns iſt daher Ehebruch jede Verletzung der ehelichen Treue durch auſſerehlichen Beyſchlaf.

1) L. 6 § 1. L. 34. §. 1. ff. L. 18. C. ad Leg. Iul. de adult.

2) Lev. XVIII. 22. XX. 10. Deut. XXII. 22.

3) c. 15. C. XXXII. q. 5.

4) P. G. O. a. 120. „Item daß auch gleicherweiß inn dem fall, daß ein eheweib jren mann, oder die perſon, damit der ehebruch volnbracht hatt, beklagen will, gehalten werden ſoll.“

§. 540.

Wenn die Verletzung der ehelichen Treue vor dem Geſetz Ehebruch ſeyn ſoll, ſo muß eine Ehe gedacht werden, die vor dem Geſetz als gültig anerkannt wurde. Nicht alſo die Verletzung der Treue bey einer Gewiſſensehe

ehe, nicht die Verletzung des Verlöbnis=Contracts 1) würckt Ehebruch, und dieſer kann nicht mehr gedacht werden, ſobald als die Ehe geſetzlich 2) vernichtet iſt 3).

1) Man nennt zwar dieſes quaſi adulterium, allein das quaſi kann hier nur ſo viel heißen, als daß es kein adulterium iſt. Es iſt Schändung, welche wegen der beſondern Verbindlichkeit gegen die Verlobte ſtrâflicher iſt, als ſie ohne dieſes geweſen ſeyn würde.

2) Dadurch, daß der andere Ehegatte einwilligt, iſt die Ehe noch nicht geſetzlich vernichtet, wiewol dieſe Einwilligung immer Strafmilderung würcken kann.

3) F. Lebr. Stolz de poena concubitus a perſonis per divortium ſolutis commiſſi. Lipſ. 1736 Bey den Katholiſchen wird, wo wir die Ehe ſcheiden, nur von Tiſch und Bett geſchieden; darum fällt auch durch eine dergleichen Scheidung der Begriff von Ehebruch nicht hinweg, wiewohl dieſe Scheidung als Milderungsgrund der Ehebruchsſtrafe betrachtet werden muß.

§. 541.

Wer es wußte, daß durch ſeine Handlung ein Ehegatte beleidigt werde, iſt ein doloſer Ehebrecher; wer ſich dieſe Wiſſenſchaft verſchaffen konnte, ein culpoſer. Nur die Unmöglichkeit, ſich dieſe Wiſſenſchaft zu verſchaffen, macht den Ehebruch zum caſuellen, und es kann alsdann nur von der Strafe der bloßen Schändung die Rede ſeyn. Es folgt hieraus, daß der eine der Beyſchlafenden als Ehebrecher, der andere als bloßer Schänder geſtraft werden könne.

Der Ehebruch iſt ein doppelter (adulterium duplicatum, Oberhurerey) wenn zwey verſchiedene Ehegatten durch dieſelbe That beleidigt wurden. Der ob-

jectiv

jectiv doppelte Ehebruch kann aber ſehr leicht ſubjectiv nur als einfacher dolos, als doppelter hingegen culpos oder gar nicht imputabel ſeyn, er kann auch als einfacher und doppelter zugleich culpos ſeyn u. ſ. w.

§. 542.

Das Juliſche Geſetz ſtrafte den Ehebruch noch nicht mit dem Tode, ſondern mit Deportation, oder Verweiſung und Publication eines Theils des Vermögens. Erſt Conſtantin machte ihn zu einem Capitalverbrechen, und beſtimmte ihm die Strafe der Enthauptung 1), welches Juſtinian 2) in Anſehung des Ehebrechers annahm, in Anſehung der Ehebrecherin aber in Verweiſung ins Kloſter, nach vorheriger Züchtigung, verwandelte, jedoch ſo, daß binnen zwey Jahren der Mann die Befugniß behielte, ſie wieder zu ſich zu nehmen. Dieſe Strafen hat die P. G. O. gebilligt 3), und ausdrücklich noch auf den Ehebruch eines Ehemanns mit einem unverheuratheten Weibe ausgedehnt 4). Ob auf den Ehebruch von Amtswegen unterſucht werden dürfe, iſt nach dem Geſetz zweifelhaft, jedoch wahrſcheinlicher als das Gegentheil.

1) L. 30. §. 1. C. ad Leg. Iul. de adulter.

2) Nov. 134. c. 10.

3) art. 120. Daß Karl unter den Worten „nach ſage unſer vorfarn und gemeinen kayſerlichen Rechte„ nicht die Verordnungen der röm. Geſetze, ſondern die in Deutſchland üblichen Gewohnheiten verſtanden habe, iſt ein ſehr unpaſſender Einfall, welcher aus der P. G. O. ſelbſt, durch viele andre Stellen, z. E. a. 104. 117. 118. 126. u. ſ. w. widerlegt werden kann. — Der Irrthum derer, welche aus dem Schluß des Art. 121. folgern, daß nach der P. G. O. das Weib wie der Mann geſtraft werden ſolle,

(*Boehmer* ad *Carpzov* qu. 53. o. 1.) iſt verzeihlicher, denn den Art. 121. kann man nur dann richtig auslegen, wenn man weis, daß der Verfaſſer der P. G. O. dadurch irrte, daß er glaubte, der Verf. der Bambergenſis habe nicht geirrt. Vergl. nachher: von der Strafe der Bigamie.

4) Vergl. §. 539. not. a. So klar die Sache iſt, ſo haben dennoch auch hier Manche widerſprochen.

§. 543.

Weil wir indeſſen heutzutage zu der Ueberzeugung gelangt ſind, daß kein Verbrechen aus dem Geſichtspunkt betrachtet werden dürfe, aus welchem der Ehebruch betrachtet werden müſte, um ſo ſtrafbar gefunden zu werden, wie die Geſetze ihn machen, ſo läßt es ſich leicht vermuthen, daß der Gerichtsgebrauch große Aenderungen getroffen habe. Man ſtraft daher heutzutage den Ehebruch nur dann, wenn der beleidigte Ehegatte nicht das ihm geſchehene Unrecht verzeiht und dadurch einen neuen Contract zur Fortſezung der Ehe ſchließt, oder wenn doch der Ehebruch ſo öffentlich wäre getrieben worden, daß das dadurch geſtiftete Aergerniß als der Erziehung nachtheilig betrachtet werden müßte. Die höchſte Strafe auf den doppelten Ehebruch kann aber nicht viel mehr als einjährige Zuchthausſtrafe betragen. Der einfache wird gewöhnlich mit einer verhältnißmäßigen Geldſtrafe geahndet, jedoch das Eheweib, welches Ehebruch begeht, ſchärfer, als der Ehemann 1).

1) Vergl. Quiſtorp Grundſätze §. 459. und die bey ihm angef. Schriftſteller.

Der Grund hiervon liegt tief in der Natur der Ehe.

§. 544.

Der culpoſe doppelte Ehebruch, wenn er als einfacher dolos iſt, würde mit etwas verſchärfter Strafe des einfachen Ehebruchs, der einfache doloſe mit etwas verſchärfter Strafe der bloßen Schändung, der als einfacher und doppelter culpoſe mit doppelt geſchärfter Strafe der bloßen Schändung zu beſtrafen seyn. Ueberdies mildert man die Strafe, wenn ganz beſondere Anreitzungen zur That vorhanden waren, z. E. wenn der beleidigte Ehegatte lange abweſend, zum Eheſtand untauglich war, wenn er den ehelichen Beyſchlaf beharrlich verſagte, den ehebrecheriſchen vorher bösllich verlaſſen hatte, wenn die Ehe nicht durch Neigung, ſondern durch Ueberredung zu Stande gekommen, der ehebrecheriſche Gatte beſonders liſtig verführt worden war u. ſ. w. 1) Als eigner Milderungsgrund wird auch, wenn der Ehebruch überhaupt, oder nach Provinzialgeſetzen von Amtswegen beſtraft werden darf, die Verzeihung und Fürbitte des beleidigten Ehegatten angeſehen. Man verſteht aber unter Verzeihung hier nicht eine bloß chriſtliche Verzeihung, ſondern eine Erklärung, daß man den Ehebruch als nicht geſchehen betrachten wolle. Weil nun eben dieſe Erklärung allen Grund zur Ehetrennung aufhebt, ſo folgt, daß eine angekündigte Verzeihung unter der Bedingung der Ehetrennung nicht geachtet werden könne 2). Stillſchweigend kann ſie allerdings geäuſſert werden, nur müſſen die Thatſachen, woraus geſchloſſen werden ſoll, einen unzweydeutigen Schluß auf die Verzeihung erlauben. Wenn aber der beleidigte Ehegatte, nach ihm bekannt gewordenen Ehebruch, ſelbſt den Beyſchlaf fortſetzt, ſo iſt freylich ſeine Erklärung ſo beſtimmt geäuſſert, daß

auch

auch eine dagegen erlaſſene Proteſtation nicht für ernſtlich gehalten werden kann 3). Die geſchehene Verzeihung kömmt auch dem Theilnehmer am Ehebruch zu ſtatten 4). Von einer präſumtiven und fingirten Verzeihung aber, wovon die Criminaliſten viel reden, kann man keinen Gebrauch machen.

Beſonders liſtige Verführung iſt Verſchärfungsgrund. Auch verdienen die im §. 535. vorgetragene Schärfungsgründe hier Wiederholung.

1) *Aug. de Leyſer* ſp. 580. Vor dem Richterſtuhl der Kritik mögten wohl manche dieſer Gründe verwerflich ſcheinen, wenn man ſie mit dem einzig rechtmäßigen Zweck der Beſtrafung des Ehebruchs vergleichen wollte.

2) *Griebner* de interceſſione coniugum innocentum in delictis carnis c. I. §. 36.

3) *Griebner* l. c. §. 38. *Aug. de Leyſer* ſp. 313. m. 10. 11.

4) Wenn bey einem doppelten Ehebruch nur einer der beleidigten Ehegatten verzeiht, ſo müßte alsdann verſchärfte Strafe des einfachen Ehebruchs eintretten.

I. Chr. Koch a. a. O. §. 318. ſchol. — Gegen falſche Milderungsgründe warnt *Püttmann* de cauſis nonnullis adult. poen. mitig. ſpuriis. Lipſ. 1775.

§. 545.

Die römiſchen Geſetze erlaubten dem Vater und dem Ehemanne, nach den hohen Begriffen, welche die Römer von der Deſpotie der Hausväter und Ehemänner hatten, den Ehebrecher, und dem Vater auch die ehebrecheriſche Tochter umzubringen, jedoch unter allerley Beſtimmun-

 gen.

gen. Die P. G. O. 1) redet zwar hiervon auch, allein mit ausdrücklicher Beziehung auf die Bambergenſis 2) (oder das Project von 1521), in welchen ausdrücklich die Entſchuldigung eines ſolchen aus hitzigem Gemüth geſchehenen Todſchlags, dem gerechten Schmerz des Todſchlägers zu gute gehalten wird. Es iſt alſo dieſes nichts Beſonderes, ſondern nur eine Beſtätigung der allgemeinen Regel, daß der Zorn in ſeiner gröſten Stärke Entſchuldigung würcken könne.

1) art. 142. art. 150.

2) art. 145.

II. Bigamie.

Aug. Fr. Schott diſſ. de poena bigamiae ordinaria Lipſ. 1771 Vergl. dazu J. L. Klübers kleine juriſtiſche Bibliothek 3 B. 9 St. S. 44 folg.

I. Chr. Eſchenbach de poena bigamiae Roſtoch. 1787.

Gonne in Schott jur. Wochenbl. 1 B. S. 513 folg.

Bibliothek für die peinliche Rechtsgelehrſamkeit und Geſetzkunde 1 B. 1 St. n. 3.

§. 546.

Wenn die Form der Ehe misbraucht wird, um dem Ehebruch den Schein eines rechtlichen Beyſchlafes zu geben, ſo iſt das dadurch begangene Verbrechen Bigamie. Da die Bigamie immer Ehebruch iſt, ſo folgt, daß die §§. 539 — 541 auch hier ihre vollkommne Anwendung finden; allein der bey der Bigamie zum Grund liegende Ehebruch bekömmt zugleich den Schein eines ehelichen Beyſchlafes, indem von den Ehebrechern die Form der Ehe zur Verdeckung ihres Verbrechens misbraucht, und, zur Täuſchung des Publikums, eine neue äußerlich gültige

gültige Ehe, mit Beobachtung der in den Ehegeſetzen beſtimmten Förmlichkeiten, von den Ehebrechern eingegangen wird. Eben wegen dieſes mit der Bigamie nothwendig verknüpften Betrugs des Publikums, welcher der Bigamie ein ſtrafbareres Anſehen, als dem bloßen Ehebruch, gibt, konnte der Verfaſſer der P. G. O. 1) immerhin ſagen, daß dergleichen Ehebrecher betrüglicher weiß verführen, ohne daß man daraus ſchließen kann, die P. G. O. erfordere zu dem Begriff der Bigamie einen Betrug des beleidigten Ehegatten 2), oder des einſegnenden Geiſtlichen 3).

1) Art. 121.

2) Vergl. *Böhmer* ad *Carpzov* q. 66. o. 7.

3) *Leyſer* ſp. 588.

Vergl. für meine Behauptung den Art. 146 der Bamb. P. G. O. und *Kees* obſ. iur. crim. ſp. 1. obſ. 3.

§. 547.

Alle bis izt in Deutſchland anerkannten und geduldeten Religionspartheyen haben die Monogamie als die allein rechtliche Eheverbindung eingeführt. Alle dieſe können alſo der Bigamie ſchuldig werden, und man kann ſelbſt in Anſehung der Juden keine Ausnahme annehmen 1). Wenn hingegen in einem deutſchen Lande eine Religionsparthey geduldet und ihr verſtattet würde, daß ſie nach ihren eigenen Ehe-Geſetzen und Gewohnheiten gerichtet werden ſolle, ſo würde, wenn die Ehe-Geſetze dieſer Parthey nicht die Monogamie als die einzig erlaubte Eheverbindung darſtellten, freylich der Begriff eines Verbrechens bey einer von ihren Anhängern eingegangenen Bigamie wegfallen.

So wie übrigens bey dem Ehebruch auch die unverheurathete Perſon Ehebrecher iſt, ſo kann auch die unverheurathete Perſon des Verbrechens der Bigamie ſchuldig werden, denn Bigamie iſt nur: durch Täuſchung des Publikums unter rechtlichem Anſchein begangener Ehebruch, und es kann wohl mit Grund nicht bezweifelt werden, daß die unverheurathete Perſon, ſo bald ſie wußte, daß durch ihre Handlung eine Ehe gebrochen wurde, auch in Anſehung des die Bigamie bewürkenden Betrugs des Publikums gleiche theilnehmende Schuld trage (coauctor ſey). 2)

1) Gewiſſermaſſen widerſpricht hier **Klein** Grundſätze ꝛc, §. 390.

2) Es widerſprechen *Böhmer* ad *Carpz.* l. c. o. 8 und *Kees* l. c. Obſ. I. aber irrig. vergl. *Koch* l. c. §. 325 n. 2. Sehr inconſequent verfahren wenigſtens die Vertheidiger der entgegengeſetzten Meynung, wenn ſie eine bigamiam duplicatam annehmen.

§. 548.

Die Römer unterſchieden, ob ein adulterium, nach ihrem Begriff dieſes Verbrechens, zum Grunde lag, oder ein bloßes ſtuprum. Im erſtern Fall hatte die Strafe des Ehebruchs, im leztern die der Schändung Statt. Der Verf. der Bambergenſis kannte die römiſchen Geſetze nicht ganz, und glaubte, daß das, was nur in dem leztern der bemerkten Fällen galt, allgemein geltend geweſen, mithin die Bigamie nie am Leben geſtraft worden ſey. Der Verfaſſer der P. G. O. ſah ſehr gut ein, daß die Bigamie nie ein geringeres, wohl aber eigentlich ein ſchwereres Verbrechen, als der bloße Ehebruch ſey 1), und fand alſo im Vertrauen darauf, daß

Schwar-

Schwarzenberg nicht geirrt hätte 2), die römiſchen Geſetze ſehr inconſequent. Dieſe offenbare Inconſequenz zu heben, glaubte er ſich, da er ein Reichsgeſetz entwerfen ſollte, berechtigt; daher verordnete er, daß die Bigamie wenigſtens nicht geringer, als der Ehebruch, geſtraft werden ſollte 3), und ſo lieferte er, in der Ueberzeugung, eine nothwendige Verbeſſerung der römiſchen Geſetze vorgenommen zu haben, weiter nichts, als eine Beſtätigung des von dieſen immer anerkannten Satzes, daß, wenn bey der Bigamie der Begriff des Ehebruchs vorhanden ſey (welches freylich nach dem zweyten Satz des art. 120 immer der Fall iſt), dieſelbe auch als Ehebruch geſtraft werden ſolle.

1) Art. 121 „welche übelthat dann auch ein ehebruch und größer dann daſſelbig laſter iſt."

2) „und dieweil die Kayſerlichen recht, auff ſolch übelthat kein ſtraff am Leben ſetzen."

3) „So wollen wir doch welcher ſolchs laſters betrüglicher weiß, mit wiſſen und willen urſach gibt und volnbringt, daß die nit weniger als die ehebrüchigen peinlich geſtraft werden ſollen."

§. 549.

Die Strafe, welche der Gerichtsgebrauch auf den Ehebruch beſtimmt, iſt daher heutzutags auch die Strafe der Bigamie, jedoch pflegen wir bey dieſer, weil uns der Verf. der P. G. O. ſeine Gedanken über die Strafbarkeit dieſes Verbrechens nicht verſchwiegen hat (Vergl. den vorigen §. n. 1.), und wir überzeugt ſind, daß nur das zu große damalige Anſehen der römiſchen Geſetze ihn verhindert habe, den dispoſitiven Theil des Art. 121 jener Erklärung ganz gemäß einzurichten, eine Verſchärfung beyzufügen 1).

Im übrigen gelten ganz die Grundſätze, welche wir von Schärfung und Milderung der Strafe des Ehebruchs kennen lernten.

1) Quiſtorp Grundſätze ꝛc. §. 471.
Wenn einer die zweyte Ehe mit einer Perſon eingeht, mit welcher er zuerſt verlobt war, ſo kann darum die Strafe nicht gemildert werden, vergl. Koch l. c. §. 331.

§. 550.

Wenn einer, nach gültig eingegangenem Eheverlöbniß, mit einer andern Perſon ebenfalls ein äuſſerlich gültiges Eheverlöbniß ſchließt und alsdann dieſer Perſon beywohnt 1), ſo kann dieſes dennoch nie als Bigamie geſtraft werden, weil nicht nur kein Ehebruch zum Grund liegt, ſondern auch die bloßen Eheverlöbniſſe dem Beyſchlaf noch nicht den Schein des rechtlichen geben können. Allein die Strafe der dadurch begangenen Schändung muß allerdings geſchärft werden, weil durch dieſelbe die Rechte des zuerſt Verlobten ſo empfindlich gekränkt wurden.

1) Man nennt dieſes crimen binorum ſponſaliorum.

Zweyter Unterabſatz.

Weil die Ehe den Beyſchlafenden wegen Verwandſchaft geſetzlich verboten war.

Von der Blutſchande.

Ph. Iac. Heisler (*H. I. O. König*) obſ. ſel. de inceſtu. Halae 1780.

Michaelis Abh. von den Ehegeſetzen Moſis, welche die

die Heurathen in die nahe Verwandſchaft unterſagen. Gött. 1755. — auch Moſaiſches Recht T. V. §. 265.

C. Chr. Hofacker diſſ. ſiſtens hiſtoriam et rationem iuris inceſtum probibentis. Tub. 1787.

§. 551.

Unſere Ehegeſetze haben, aus leicht einzuſehenden Gründen, für nöthig gefunden, Ehen zwiſchen nahen Blutsverwandten und Verſchwägerten zu verbieten. Beyſchlaf mit ſolchen Perſonen, welchen aus dieſem Grunde die Ehe verboten iſt, heißt **Blutſchande** (inceſtus). Die Blutſchande kann nicht nur durch gemeine Hurerey oder Schändung verübt werden, ſondern auch, durch die gemisbrauchte Form der Ehe, den Schein eines rechtlichen Beyſchlafs erhalten, ſie kann aber auch bey dem qualificirten auſſerehlichen Beyſchlaf gedacht werden, in welchem Fall ſie dieſen noch mehr qualificirt. — Ob die Blutsverwandſchaft einem ehelichen oder unehelichen Beyſchlaf ihren Urſprung verdankte, thut nichts zur Sache.

§. 552.

Die Römer unterſcheiden den inceſtum iuris gentium von dem inceſtu iuris civilis. Unter dem erſteren verſtanden ſie den, welcher, nach den Geſetzen aller ihnen bekannten Völcker, als ſolcher anerkannt war, wohin der zwiſchen Eltern und Kindern (der einzige von welchem man es gewiß weis) gehörte. Wir hatten bisher faſt einen ähnlichen Unterſchied; nämlich wir unterſchieden unter dem Namen der **eigentlichen Blutſchande** (inceſtus iuris divini) den Beyſchlaf gegen

die in den Ehegeſetzen Moſis verbotenen Grade (welches die nächſten ſind), von dem gegen die durch andre bürgerliche Geſetze verbotenen entfernteren Grade, welchen wir **fleiſchliche Vermiſchung in verbotenem Grade** (inceſtus iuris humani) nannten. Jeder ſieht aber dieſen Diſtinctionen das Gepräge der Schule gewiß zu deutlich an, als daß er hier die Bemerkung, daß ſie keinen Nutzen haben, noch erwarten ſollte.

§. 553.

Die neueſten juſtinianiſch-römiſchen Geſetze 1) beſtimmen auf blutſchänderiſche Ehen die Strafe der Güterconfiſcation und bey vornehmeren Perſonen exilium, bey geringeren körperliche Züchtigung. Die P. G. O. 1) bezieht ſich auf die römiſchen Geſetze, allein man kann um ſo weniger ſagen, auf welche, da die Mutter derſelben, die Bambergenſis, die älteren römiſchen Geſetze, nach welchen der Inceſt, in gewiſſen Fällen, dem Ehebruch gleich geſtraft wurde 3), zu beſtätigen ſcheint 4). Daher iſt es denn gekommen, daß alles dem Ermeſſen der Richter überlaſſen bleiben mußte. Lange ließen ſich dieſe **Carpzovs** Anſehen als Geſetz dienen, und ſtraften, weil dieſer es ſo wollte 5), Blutſchande in gerader Linie mit dem Schwert, ſonſt mit Fuſtigation, Relegation, oder Gefängniß. Allein diejenigen, welche Autoritätsſklaverey haßten, widerſetzten ſich immer einem ſolchen Gerichtsgebrauch, ſo daß er ſchlechterdings nicht mehr als allgemein geltend angeſehen werden kann 6), und es den Richtern unbenommen iſt, ihr Ermeſſen durch vernünftigere Gründe beſtimmen zu laſſen. Wir unterſcheiden heutzutage diejenigen Grade, in welchen Diſpen-

penſation gewönlich ertheilt zu werden pflegt, von andern, in welchen dergleichen nicht ertheilt wird, wozu man im Allgemeinen nur die Verwandtſchaft in gerader Linie und die der Geſchwiſter rechnen kann. Weil in dieſen Fällen die Unterlaſſung dieſer Unzucht für den Staat beſonders wichtig und kein geringes Hinderniß der Bildung der Staatsbürger iſt, ſo kann zwar, wenn das Verbrechen gleich nur durch einfachen auſſerehelichen Beyſchlaf verübt würde, ſchwere Strafe eintretten, allein wenn nicht ganz beſonders erſchwerende Umſtände vorhanden ſind, wie z. B. bey dem Vater, ſo kann ſie doch nicht höher, als 6 — 10 jährige Gefängniß= oder Zuchthausſtrafe ſeyn 7). In jenen Fällen im Gegentheil, in welchen Diſpenſation ertheilt wird, kann nur eine geringe Geldſtrafe, wegen nicht eingeholter Diſpenſation, eintretten, welche alsdann neben der durch die Schändung verwürckten Strafe erkannt wird.

1) Nov. 12. cap. I.
2) P. G. O. art. 117.
3) L. 38. D ad leg. Iul. de adulter.
4) Bamb. H. G. O. a. 142.
5) *Carpzov* l. c. q. 72.
6) Vergl. *Koch* l. c. §. 337. fin.
7) Vergl. *Quiſtorp* §. 506 a und die hier angeführten Schriftſteller.

§. 554.

Wenn die Blutſchande mit andern Arten des qualificirten unehlichen Beyſchlafs concurrirt, ſo wird verſchärfte Strafe des Verbrechens, aus dem Geſichtspunkt, von wo es am ſträflichſten erſcheint, betrachtet, erkannt.

Wenn

Wenn der blutſchänderiſche Beyſchlaf, durch eine eingegangene förmliche Ehe der Verwandten oder Verſchwägerten, den Schein eines rechtlichen Beyſchlafs erhält, ſo muß man unterſcheiden, ob die Eheleute in einem ſo nahen Grad der Verwandſchaft und Schwägerſchaft ſtanden, daß ſie keine Diſpenſation hätten erhalten können, oder nicht. In dem erſten Fall iſt der Misbrauch der Form der Ehe, um einem Beyſchlaf, der nie rechtlich werden konnte, den Schein eines rechtlichen zu geben und dadurch das Publikum zu täuſchen, ein Grund zur Schärfung der Strafe. In dem lezteren Fall aber muß die Strafe geringer ſeyn, als wenn die Blutſchande durch einen einfachen auſſerehelichen Beyſchlaf verübt wird, denn der Beyſchlaf iſt alsdann gar nicht ſtrafbar und es kann blos die geringe Geldſtrafe wegen nicht eingeholter Diſpenſation Statt finden.

§. 555.

Auſſer den allgemeinen Milderungsgründen giebt es keine beſondere bey der Blutſchande. Groſe Einfalt, (gewöhnlich durch vernachläſſigte Erziehung veranlaßt) welche zu dem Glauben überredete, daß man Perſonen, welchen man ſonſt zu folgen ſchuldig ſey, auch hier nicht entgegen ſeyn dürfe, oder welche dem Verführer ſeine ſchändlichen Plane erleichterte, iſt allerdings Milderungsgrund, aber ſie iſt es ohnehin auch bey allen Verbrechen.

Zwey=

Zweyter Titel.
Unnatürliche Fleiſchesverbrechen.

I. Chr. Eſchenbach. pr. dubia in applicatione art. 116. C. C. C. obvenientia. Roſt. 1787.

§. 556.

Alle Fleiſchesverbrechen, durch welche der Geſchlechtstrieb wider die Geſetze der Natur geſtillt wird, heißt Sodomie. Darunter iſt begriffen 1) der widernatürliche Beyſchlaf mit einem Vieh (ſodomia ratione generis) 2) der widernatürliche Beyſchlaf einer Mannsperſon mit einer Mannsperſon (ſodomia ratione ſexus, paederaſtia, Knabenſchänderey) 1) 3) die Wolluſtbefriedigung mit einem Weibe auf widernatürliche Art (ſodomia praepoſtera cum feminis) 4) die verſchiedenerley Arten der Selbſtbefleckung (onania).

1) Die P. G. O. ſagt zwar auch im Art. 116. Weib mit Weib, allein weil ſich hier nichts dergleichen denken läßt, ſo muß man wohl annehmen, daß der Verf. der P. G. O. blos durch den allgemeinen Begriff von der ſodomia ſexus, daß ſie in einem Beyſchlaf zwiſchen Perſonen einerley Geſchlechts beſtehe, getäuſcht worden ſey. Vergl. J. J. Cella von Verbrechen und Strafen in Unzuchtsfällen. §. 43.

§. 557.

Da durch dieſe Verbrechen nur alsdann die Rechte Anderer angegriffen werden, wenn ſie auf ſolche Art getrieben werden, daß daraus ein öffentliches Aergerniß entſteht, in welchem Falle aber ſie auch die Bemühungen zur ſittlichen Bildung der jungen Staatszöglinge geradezu zu vereiteln und ganze Generationen phyſiſch

und moraliſch zu entnerven drohen, ſo fängt man heutzutage an, die Regel des §. 532. genauer zu beobachten, und hütet ſich ſehr, durch übel angewendeten Eifer gegen dergleichen verborgene Unzuchtsſünden, das Uebel durch gerichtliche Unterſuchungen und Beſtrafungen selbſt zu ſtiften, was man, in dem Fall, wenn dieſe Laſter nicht mit dem Schleyer des Geheimniſſes bedeckt ſind, mit vollem Rechte durch zweckmäßige Beſtrafungen zu verhindern ſuchen muß.

§. 558.

Auf die Selbſtbefleckung und die ſodomia praepoſtera cum feminis haben die Geſetze keine Strafe beſtimmt. Es ſind deswegen hier dem Richter die Hände nicht gebunden, und er kann, mit Hintanſetzung aller Meynungen, deren wir freylich in Abſicht dieſes Verbrechens manche poſſierliche haben 1), wenn geſtraft werden muß, auf die zweckmäßigſte Strafe gegen ſolche öffentliche Unzucht — nämlich auf körperliche Züchtigung, oder Gefängniß mit Arbeit (höchſtens von 4 — 6 Wochen) erkennen.

1) Vergl. darüber Koch l. c. §. 346. not. 1.

§. 559.

Auf die beyden erſteren Arten der Sodomie ſetzt die P. G. O. 1) die Strafe des Feuertodes. Es bedarf freylich keiner Erwähnung, daß man damals, als dieſe Strafe geſetzt werden konnte, das zu beſtrafende Verbrechen nicht aus dem Geſichtspunkt betrachtet haben müſſe, aus welchem man es heutzutage betrachtet, es bedarf darum auch keiner Erwähnung, daß dieſe Strafe durch den Gerichtsgebrauch abgeſchaft ſey, allein ſehr auf=

auffallend iſt es, daß unſre Richter dieſes nicht laut geſtehen wollen, und ſich, um von der Feuerſtrafe abweichen zu können, ängſtlich drehen und wenden, und Milderungsgründe, welche keine ſind, bey Fällen erdichten, wo keine zu finden ſind. Sage man doch lieber, was man mit vollem Rechte ſagen kann, daß ein Geſetz, welches auf einer anerkannt unrichtigen Vorſtellung der Sache, wovon es redet, beruht, nicht mehr Geſetzeskraft 2) für uns habe, und daß der Gerichtsgebrauch, eben weil es den, aus ſeichten und falſchen Gründen, auf geringere Strafe erkennenden Urtheilen nicht an öffentlicher Beſtätigung fehle, ſtillſchweigend dieſe geringere Strafe als die zweckmäßigere anerkannt habe; alsdann wird es niemand ſonderbar klingen, wenn ich, geſtützt auf den eben angeführten Grund, behaupte, daß dergleichen Unſauberkeiten höchſtens mit 6—10 jähriger, und nur im Wiederholungsfall mit immerwährender Zuchthausſtrafe geahndet werden.

1) P. G. O. a. 116.
2) Das Gegentheil will zwar Herr E. F. Hagemeiſter in den Burchardiſchen Ephemeriden der theoretiſchen und praktiſchen Rechtsgelehrſamkeit 2 Heft n. 2. behaupten.

Dritter Titel.

Von der Kuppeley und Hurenwirthſchaft.

Aug. de Leyſer de lenocinio ſp. 588.

§. 560.

Alle nicht gewaltſame Hülfsleiſtung und Begünſtigung verbotener Wolluſtbefriedigung begreift man im Allge-

Allgemeinen unter dem Wort Kuppeley (lenocinium). In einem ſpecielleren Sinn aber ſetzt man das Wort Kuppeley der Hurenwirthſchaft entgegen und verſteht alsdann unter der leztern, was man bey den Römern urſprünglich bey dem Wort Leno dachte: das gewerbmäßige Gelegenheitsmachen zur Unzucht. 1) Es kann um Gewinnſtes willen, d. h. um dadurch einen Vortheil, beſtehe er auch, worinn er wolle, für ſich zu erreichen 2), oder aus andern Gründen unternommen werden (lenocinium quaeſtuarium et non quaeſtuarium.)

1) In manchen Staaten giebt's Privilegien, dieſes ſchöne Gewerbe zu treiben.

2) P. G. O. a. 122. „umb eynicherley genieß willen, wie der namen hett.„

§. 561.

Bey dieſen Hülfsleiſtungen iſt das Beſondere, was bey keiner Hülfsleiſtung zu irgend einem andern Verbrechen angetroffen wird, daß ſie häufig größere Strafe verdienen, als die That ſelbſt, zu welcher ſie Hülfsleiſtungen ſind. Der Grund liegt darin, weil die Unzuchtshandlungen ſelbſt nur in ſo fern ſtrafbar ſind, als ſie ein Hinderniß der Bildung der übrigen Staatsbürger werden, welches dieſe Verleitungen zu dergleichen Handlungen immer ſind, und weil, wenn bey jenen die Hitze der Leidenſchaft gewöhnlich einen Milderungsgrund giebt, bey dieſen im Gegentheil das kalte Ueberlegthandeln des Kupplers und Hurenwirths Verſchärfungsgrund wird; weil, wenn jene, in ſo fern ſie Verbrechen ſind, gewöhnlich nur culpos, dieſe im Gegentheil vollkommen dolos ſind.

§. 562.

§. 562.

Wenn diejenigen, welchen die ſittliche Bildung und das Wohl gewiſſer Perſonen beſonders am Herzen liegen mußte, dieſen ſelbſt zur Unzucht behülflich ſind und Vorſchub leiſten, ſo wird dadurch das Verbrechen qualificirt. Dieſes iſt der Fall, wenn Eltern und Ehegatten ſich ſelbſt, in Rückſicht ihrer Kinder und Gatten, zu dem niedrigen Geſchäfte des Kuppelns herabwürdigen 1). Daſſelbe gilt aber auch von andern, bey welchen derſelbe Grund eintritt, von Vormündern, Beichtvätern u. d. gl. Ehegatten indeſſen, welche den verübten Ehebruch des Gatten verzeihen, können izt nicht mehr dieſes Verbrechens ſchuldig erachtet werden, wenn gleich die römiſchen Geſetze 2) das Gegentheil beſtimmten.

1) Von dieſen ſpricht der Art. 122. namentlich.

2) L. 2. 29. pr. ad Leg. Iul. de adulter.

§. 563.

Vollziehung der Unzucht, welche durch dieſes Verbrechen befördert werden ſollte, wird zu dem Begriff deſſelben nicht erfordert; eben ſo wenig würcklicher Genuß des Vortheils, welchen der Kuppler und Hurenwirth als den Lohn ſeiner That hoffte.

§. 564.

Bey der qualificirten Verkuppelung ſoll, auſſer der Strafe der Ehrloſigkeit, auf die in den römiſchen Geſetzen beſtimmten Strafen erkannt werden 1). Weil man aber dieſe, welche unter dem Ausdruck omnia noviſſima ſuplicia angekündigt werden 2), nicht genau kennt, ſo iſt im Grunde durch das Geſetz die Strafe ganz dem Ermeſſen des Richters überlaſſen. Dieſe beſteht denn gewönlich

wöhnlich in Gefängniß= oder Zuchthausſtrafe, die, nachdem das Verbrechen mehr oder minder zuzurechnen iſt, und nachdem die That, wozu es beförderlich ſeyn ſollte, mehr oder minder ſtrafbar iſt, die Dauer von einem und mehreren Jahren erhält. Culpoſe Beförderungen des Ehebruchs unter Eheleuten pflegen jedoch nicht beſtraft zu werden, denn Strafe würde hier leicht die Würckung haben können, das Laſter der Eiferſucht zu befördern.

1) P. G. O. a. 122.
2) Nov. 14. §. 1.

§. 565.

Wenn das Verbrechen nicht qualificirt iſt, ſo läßt das Geſetz 1) ebenfalls dem Ermeſſen des Richters einen weiten Spielraum, es nennt nur Stellung an den Pranger, Verweiſung, Ohrenabſchneiden u. d. gl. als Strafen, welche Statt finden könnten. Wir machen heutzutage, zumal da jene geſetzlich genannten Strafen größtentheils abgeſchaft ſind, von dem ausdrücklich aufgeforderten richterlichen Ermeſſen Gebrauch, und ſtrafen, nach Verſchiedenheit der Fälle, mit Ausſtellung an das Halseiſen, Gefängniß bis auf ein Jahr, Geldſtrafen u. d. gl. jedoch immer beträchtlich ſchärfer, wenn Wiederholung und gewerbmäßiges Treiben ſolcher Beſchäftigungen Verſchärfung erfordern.

1) P. G. O. a. 123.

Vier=

Viertes Kapitel.
Von der verbotenen Selbſthülfe.

I. H. *Böhmer* de poenis ſibi ipſi ius dicentis ſine iudice Hal. 1727. (ex. ad Pand. II. 23.)

H. F. *Schorch* pr. de perſecutione iuris ſui extra iudicium propria auctoritate Erf. 1752.

C. F. *Walch* pr. exhibens hiſtoriam iuris civilis de vindicta privata. Ienae 1768.

§. 566.

Seine Rechte mit Gewalt durchzuſetzen, iſt jeder befugt, denn alle Rechte ſind Zwangsrechte. Dieſe Befugniß verliert keiner durch den Eintritt in den Staat, vielmehr iſt es die erſte und nothwendigſte Beſchäftigung der Menſchen, die ſich zu einem gemeinen Weſen vereinigen, daß ſie eine gemeinſchaftliche Beyſtands-Macht feſtſetzen, um, auf Anrufung der Einzelnen, den Rechtszwang in den Fällen, welche das Geſetz (der gemeine Willen) für beyſtandswürdig erklärt hat, durchzuſetzen. Freylich verliert durch die bloße Feſtſetzung dieſer Beyſtandsmacht keiner ſeine Befugniß, ſeine Rechte dennoch eigenmächtig durchzuſetzen, allein, ſobald es nicht ſogleich für jedermann erkennbar iſt, daß er nur rechtmäßigen Zwang ausübe, ſo bekömmt er doch, eben weil er es unterlaſſen hatte, ſeine Rechtsforderung von der richtenden Gewalt im Staate als beyſtandswürdig anerkennen zu laſſen, die Vermuthung gegen ſich, und kann es daher nur ſeiner eigenen Schuld zumeſſen, wenn der Staat, auf das Anrufen ſeines Gegners wegen zugefügter Gewaltthätigkeit, dieſem zur Hülfe eilt. Daher iſt es, ſo wie in den meiſten Staaten,

auch in Deutſchland Geſetz, daß jede offenbare Gewaltthätigkeit, deren Rechtsurſache nicht von den Staatsrichtern anerkannt worden, oder doch ſogleich für jeden erkennbar iſt, an und für ſich ſchon hinlänglich ſey, um den, welchem ſie zugefügt wird, als des öffentlichen Beyſtands würdig zu erkennen, und die Rechte deſſelben auf Ruhe gegen die, noch nicht öffentlich liquidirte Gewalt Andrer zu ſchützen. Durch dieſes Geſetz, welches allen noch nicht öffentlich als rechtmäßig anerkannten Zwang verwirft, wird nun ſelbſt die eigenmächtige Rechtsverfolgung oder Selbſthülfe in gewiſſen Fällen ſtrafbar, und bildet dadurch ein Verbrechen, welches ganz allein den Namen eines blos formalen Verbrechens verdient.

§. 567.

Ich ſage: in gewiſſen Fällen; denn eben weil der Bürger durch die Feſtſetzung der Beyſtandsmacht im Staate ſeinen Rechtszwang nicht verlohren hat, und im Gegentheil die ganze Abſicht des Geſetzes keine andre iſt und rechtlich ſeyn kann, als daß die Ruhe der Bürger gegen alle Angriffe geſchützt werde, von welchen es nicht völlig unzweifelhaft iſt, daß ſie die Erzwingung deſſen, was nach dem Geſetz erzwungen werden darf, beabſichtigen, ſo ergiebt es ſich von ſelbſt, daß da, wo dieſer Abſicht des Geſetzes nicht entgegengehandelt wird, auch das Verbot deſſelben nicht anwendbar ſey. Daher verbietet das Geſetz nicht den Gebrauch des Rechtszwangs, ſobald als es für jedermann ſogleich erkennbar iſt, daß er nur auf das gehe, was die Staatsrichter für würdig hätten erklären müſſen, durch öffentliche Macht durchgeſetzt zu werden. Jeder darf daher ſich in ſeinem

Beſitz

Beſitz mit Gewalt vertheidigen 1) und alles, was in ſeine Rechtsſphäre eindringt, eigenmächtig aus derſelben verbannen (ein Satz worauf ſich das ganze Recht zur Nothwehr gründet); jeder darf auch in den gewaltſam entriſſenen Beſitz ſich eigenmächtig wieder einſetzen, nur muß es auf der Stelle geſchehen 2); denn ſobald der Andre im ruhigen Beſitz iſt, und dadurch den Schein eines rechtlichen Beſitzers erlangt hat, ſo hat die gegen ihn, wenn gleich rechtlich, angewendete Gewalt, nicht mehr die Eigenſchaft, daß ihre Rechtlichkeit ſogleich für jeden erkennbar iſt.

1) L. 21 ff de in ius voc. L. 103. de R. I. L. 3. § 1. D. de acquir. rer. dominio. L. 1. §. 27. de vi et vi armata.

2) L. 17. ff. de vi et vi armata.

§. 568.

Die römiſchen Geſetze beſtimmen in Rückſicht des Verbrechens, wovon wir reden, folgende Strafen: 1) der Gläubiger der ſeine, ihm würcklich zuſtehende Forderung mit Eigenmacht eintreibt, ſoll dieſer verluſtig werden. 2) Der, welcher ſich mit Eigenmacht in den Beſitz einer ihm würcklich gehörigen, aber von einem Andern beſeſſenen Sache ſetzt, ſoll ſein Eigenthum an dieſer Sache verliehren. 3) Der, welcher ſich aus Gründen vollkommen überredet hat, daß eine Sache oder eine Forderung ihm zuſtehe, welche doch in der That ihm nicht zuſteht, ſoll ſo viel zur Strafe erlegen, als der Werth des Gegenſtandes, um deſſen Willen er Gewalt gebrauchte, beträgt 1). So ſehr auch Verſchiedene 2) die heutige Anwendbarkeit dieſer Strafen bezweifeln, ſo iſt dieſe dennoch ſo lange unbedenklich, als ſie noch nicht

zu beweiſen vermögen, 1) daß die römiſch=juſtinianiſche Geſetzeſammlung nicht in ihrem ganzen Umfange in Deutſchland aufgenommen ſey, oder 2) daß jene Geſetze auf unſre Verfaſſung nicht anwendbar ſeyen, oder 3) daß die deutſchen Reichsgeſetze, welche ſich auf jene römiſchen Geſetze beziehen 3), nicht mehr befolgt werden dürften 4).

1) L. 13. D. quod metus cauſſa. L. 7. ad L. Iul. de vi privata L. 7. C. unde vi.

2) *Iuſt. Claproth* diſſ. de non uſu decreti D. *Marci* et poenae privationis in viam facti ſtatutae ad L. 13. D. quod met. cauſſa et L. 7. C. unde vi. Goett. 1757.

3) R. G. O. 1521. tit. 32. §. 3. R. A. 1532. tit. 3. §. 15.

4) Vergl. *Koch* l. c. §. 242. Schol. und die dort angeführten Schriftſteller; auch *E. Lud. Aug. Eiſenhardt* diſſ. de poena legibus romanis adverſus vindictam privatam ſancita in foris adhuc recepta. Helmſt. 1787.

Von den Zweykämpfen.

G. J. F. **Meiſter** praktiſche Bemerkungen aus dem Criminal= und Civil=Rechte. Th. 2. n. 25.

W. E. **Chriſtiani** Chimäre eines Todſchlags aus indirectem Vorſatz (Kieler Magazin 1787 B. 1. St. 3. B. 2. St. 3.)

§. 569.

Ich verſtehe im Allgemeinen unter Zweykampf einen Kampf zweyer Perſonen mit tödtlichen Waffen, zum Zweck der Selbſthülfe in einer ſogenannten Ehrenſache, d. h. um durch das, freylich nur durch Vorurtheile der Men=

Menſchen gebilligte Mittel eines Kampfs, ihre Ehre und guten Namen gegen den Injurianten zu ſchützen. Nur dieſes kann man im Allgemeinen als den Zweck des Zweykampfs angeben, und eben deswegen war auch erſt hier der ſchickliche Ort von demſelben zu handeln. Zwar will ich keineswegs dadurch läugnen, daß öfters der rachſüchtige Injuriirte noch nebenher die Abſicht habe, ſeiner Rachbegierde, durch den Tod, oder die Verwundung ſeines Beleidigers, ein Opfer zu bringen, daß ſelbſt Manche mit überlegter Bosheit das Injuriiren ihres Gegners nur als Mittel wählen, um durch den darauf folgenden Zweykampf ihre feindſeeligen Abſichten gegen das Leben, oder die Geſundheit deſſelben durchzuſetzen; allein daraus folgt weiter nichts, als daß die Strafe des Zweykampfs, nach der Verſchiedenheit der bey demſelben beabſichteten Zwecke, welche wir aus den nähern Umſtänden der That beurtheilen können, verſchieden ſeyn müſſe.

§. 570.

Unter dem Zweykampf im Allgemeinen iſt begriffen 1) der unvermuthete bewafnete Anfall mit der Aufforderung, ſich zu wehren, die ſogenannte Attaque. 2) Der bey erfolgter Beleidigung, in der Hitze des Streits, ſogleich mit beyderſeitiger Einwilligung unternommene Zweykampf, oder das ſogenannte Rencontre 3) der vorher verabredete Zweykampf, oder das Duell im engſten Sinn, von welchem hier zuerſt die Rede ſeyn muß.

§. 571.

Die P. G. O. ſchweigt ganz von den Zweykämpfen, weil ſie es, bey den damaligen Zeiten, nicht für räthlich

halten konnte, davon zu reden. Dagegen aber verordnet das Reichsgutachten von 1668 und die darauf erfolgte kayſerliche Beſtätigung, daß, 1) wenn durch das Duell ein Todſchlag verübt worden ſey, der Tödter mit der Strafe des Todſchlags belegt, der Getödtete aber wie ein Unehrlicher begraben werden ſolle, 2) wenn das Duell ohne Tödtung abgelaufen, oder nicht vollendet worden ſey, die Duellanten mit Infamie, Fuſtigation, oder ſelbſt am Leben, nach den Umſtänden geſtraft werden ſollen; allein man kann dieſem Geſetz nicht verbindende Kraft zuſchreiben, weil der Reichsſchluß, (1680) welchem es eingerückt iſt, nie als Reichsgeſetz vollendet und promulgirt worden iſt, und es kommt alſo alles wieder auf das Ermeſſen des Richters bey Beſtrafung dieſes Verbrechens an. Nach den allgemeinen Grundſätzen müſſen folgende Sätze die richtige Entſcheidung der Sache enthalten:

I) Wenn würcklich durch das Duell ein Menſch das Leben verlohren hat, ſo muß ſo lange angenommen werden, daß er mit Vorſatz getödtet worden ſey, bis nähere Umſtände der That die Präſumtion für den Dolus niederſchlagen. (§. 412. 413). Dieſe Umſtände können aus der Unterſuchung der tödlichen Wunde, aus dem Urſprung und der Entſtehungsart des Duells, aus der Beſchaffenheit der gebrauchten Waffen und endlich vorzüglich aus dem Betragen der Duellanten bey dem Duell ſelbſt genommen werden 1), und man darf wohl behaupten, daß nur äuſſerſt ſelten es an Umſtänden fehlen werde, welche die Vermuthung des doloſen Todſchlags entfernen und in demſelben blos eine ſtrafbare Culpa darſtellen.

II) Wenn

II) Wenn durch das Duell eine Verwundung, und hierdurch eine heilbare, oder unheilbare Krankheit geſtiftet worden iſt, ſo wird der, welcher dieſe Verwundung ſtiftete, ebenfalls ſo lange der Strafe des doloſen Verbrechens der Krankheitsſtiftung würdig gehalten, bis die Umſtände auch hier die Vermuthung für Dolus zur Vermuthung für Culpa herabſtimmen. Der Verwundete im Gegentheil kann nur mit der Strafe des bloßen Zweykampfs (ſ. n. III.) belegt werden.

III) Wenn der Zweykampf ohne Tödtung oder Verwundung vollendet worden iſt, ſo kann weiter nichts vermuthet werden, als daß die Duellanten die Abſicht gehabt haben, wegen der vorgefallenen Beleidigung eigenmächtig Genugthuung zu nehmen und zu geben. Keine beſtimmte Abſicht zu verwunden, oder gar zu tödten kann hier angenommen werden, wenn nicht die Umſtände es unzweifelhaft machen, daß der Kampf von der einen oder der andern Seite würcklich in jener Abſicht unternommen worden, und vielleicht nur die Geſchicklichkeit des Gegners der Grund der Nichtvollendung derſelben geweſen ſey, in welchem Fall dieſer Duellant mit der Strafe der verſuchten Kranckheitsſtiftung, oder Tödtung beſtraft werden müſte. Immer iſt aber auch die Strafe des bloßen, glücklich abgelaufenen Zweykampfs beträchtlich, weil die Unterlaſſung einer, für Leben und Geſundheit der Staatsbürger ſo ſehr gefährlichen Handlung, dem Staat ſehr wichtig iſt, und es iſt daher ohne Zweifel, daß ſelbſt auf mehrjährige Feſtungs- oder andre Gefängnißſtrafe, nach Verſchiedenheit der Umſtände, erkannt werden dürfe.

IV. Wenn endlich der Zweykampf nicht conſummirt worden iſt, ſo kann er ebenfalls, wenn nicht beſondre Umſtände dazu berechtigen, weder als Verſuch einer Verwundung noch einer Tödtung, ſondern nur als Verſuch eines bloßen Zweykampfs angeſehen und beſtraft werden.

1) Meiſter a. a. O. n. 25. Daß der Herausforderer immer ſtrafbarer ſey, als der Herausgeforderte, iſt ſehr irrig. Häufig wird man gerade das Gegentheil behaupten können, da dieſer oft durch das ſogenannte in Avantage ſetzen nicht nur die Ausforderung verurſacht, ſondern auch als beynahe nothwendige Folge ſeiner Handlung erwartet.

§. 572.

Wenn alles übrige gleich iſt, ſo iſt das Rencontre minder ſtrafbar, als wie das vorherverabredete Duell, und wenn bey einer erfolgten Tödtung Dolus angenommen werden kann, ſo wird bey der Rencontre nur bloßer Todſchlag angenommen werden können, da im Gegentheil die doloſe Tödtung bey dem beſtellten Duell Mord ſeyn würde. — Die Attaque im Gegentheil iſt gewöhnlich mit ſolchen Umſtänden verbunden, welche die Vermuthung, daß der Angreifer einen bloßen Zweykampf beabſichtigt habe, entfernen. Sie ſetzt den Angegriffenen immer in den Zuſtand der Noth und berechtigt ihn, alles zu thun, was Nothwehr ihm erlaubt.

§. 573.

Die Strafe der Gehülfen (Kartellträger, Sekundanten u. d. gl.) muß zwar, wenn nicht beſondre Geſetze eigenthümliche Strafbeſtimmungen für dieſelben anordnen, nach den allgemeinen Grundſätzen beſtimmt werden

den', aber es iſt immer genau zu unterſuchen, ob ſie auch würcklich als bloße Gehülfen betrachtet werden können, denn häufig dankt den Verhetzungen und Anreitzungen dieſer Menſchen der Zweykampf hauptſächlich ſeine Exiſtenz, häufig werden ſie daher der Strafe der Miturheber nicht entgehen können.

§. 574.

Nicht ſelten trift man in Deutſchland, öfters ſehr harte Provinzialgeſetze gegen den Zweykampf. Es iſt keine Frage, daß der Richter ſich nicht von der Verbindlichkeit loszählen könne, dieſen Geſetzen gemäß zu erkennen; aber man muß nicht vergeſſen, daß wenn dergleichen Geſetze unbedingt den Duellanten die Strafe doloſer Todſchläger beſtimmen, dieſe Verordnung doch immer nur von dem Fall verſtanden werden könne, wenn ſie in der Abſicht, um zu tödten, den Zweykampf, welcher einem Menſchen das Leben koſtete, unternommen haben, denn wenn der Geſetzgeber unbeſtimmt redet, ſo kann darum nie angenommen werden, daß er an Strafbarkeit ſo auffallend verſchiedene Fälle habe vermiſchen und einander gleich ſtellen wollen.

Zwey.

Zweyten Buches, zweyter Theil.

Der praktiſche oder von dem gerichtlichen Verfahren in Criminal-Fällen.

Chr. Fr. G. Meiſter ausführliche Abhandlung des peinlichen Proceſſes in Deutſchland 1 — 5 Theil 3te Aufl. Gött. 1764. — 6er Theil nach einem veränderten Plane fortgeſetzt von J. Chr. Eſchenbach. Schwerin und Wismar 1795.

Einleitung.

Erſtes Kapitel.

Von dem Begriff und den Eintheilungen des Criminalproceſſes.

§. 575.

Proceß heißt im Allgemeinen die Art und Weiſe, wie vor Gericht verfahren wird, damit der Zweck, welchen das Gericht erreichen ſoll, erreicht werde. Der Gegenſtand worüber verfahren wird, heißt eine Proceßſache. Betrift dieſe die Frage, ob und in wiefern die Verletzung eines anerkannten Rechts, einer nicht beſtrittenen Verbindlichkeit Strafe verdiene? ſo iſt ſie eine Criminalſache. Die Art und Weiſe, wie in einer Criminalſache verfahren wird, heißt der Criminalproceß im Allgemeinen. Er lehrt, nach dem eben angegebenen Begriff, nicht nur, welche Handlungen zu einem vollkommen rechtlichen Verfahren vorgenommen werden

werden, und in welcher Ordnung dieſe auf einander folgen müſſen (Criminalproceß im engſten Sinn), ſondern auch, wie die einzelnen Handlungen ſelbſt auf die vernünftigſte Weiſe eingerichtet werden müſſen (Lehre der Kunſt, Acten zu verhandeln und mit denſelben umzugehen). Beyde Theile können am ſchicklichſten in einer Verbindung mit einander vorgetragen werden, woraus alsdann ein Lehrbuch der Theorie des Criminalproceſſes im Allgemeinen entſtehen würde.

§. 576.

Der Zweck, welchen der Richter bey einer vor ſeinen Richterſtuhl gebrachten Criminalſache erreichen ſoll, iſt die Beſtimmung der Frage: ob und in wie ferne der, welcher wegen eines angeſchuldigten Verbrechens vor ihm ſteht, ſtrafbar ſey? und der Endzweck, zu welchem dieſe Beſtimmung verlangt wird, iſt kein anderer, als damit der Verbrecher mit der verdienten Strafe belegt, der Unſchuldige aber öffentlich als ſolcher anerkannt werde. Kein Criminalproceß kann daher gedacht werden, auſſer zu dem Ende, daß ein Erkenntniß gegeben und vollſtreckt werde. Alles, was nothwendig gedacht werden muß, um zu einem Erkenntniß und zur Vollſtreckung deſſelben zu gelangen, macht mit dieſem das Weſentliche eines Criminalproceſſes aus. Dahin gehört alſo noch die Auflöſung folgender, bey dem Anfang der Unterſuchung problematiſchen Fragen: 1) Iſt ein Verbrechen und welches iſt begangen worden (corpus delicti)? 2) Wer hat es begangen? 3) Iſt der Handelnde ſtrafbar und in wie fern iſt er es?

§. 577.

§. 577.

Um dieſe weſentlichen Stücke jedes Criminalproceſſes drehen ſich alle Beſchäftigungen des Criminalrichters herum; alles was nothwendig iſt, um zu dieſem Weſentlichen zu gelangen, kann und darf ſchlechterdings nicht vernachläſſigt werden. Allein auſſer dieſem ſind geſetzlich noch beſondre Förmlichkeiten und Feyerlichkeiten bey der Unternehmung der gerichtlichen Geſchäfte zur Beobachtung vorgeſchrieben worden, welche den Zweck haben, den Gang des Richters bedächtiger und vorſichtiger zu leiten, welche aber, eben weil ſie nicht zu dem Weſentlichen gehören, meiſtens nur alsdann erfordert werden, wenn die Wichtigkeit der Sache einen beſonders bedächtigen Gang des Richters nothwendig macht. Daher theilt ſich denn der Criminalprozeß in den feyerlichen (proceſſum ſolennem) und minder feyerlichen (proceſſum ſummarium). Jener iſt Regel für den Criminalrichter, dieſer hat nur alsdann und nur in ſo fern Statt, wenn und in wie fern ihn die Geſetze zulaſſen. In Deutſchland, wo, nach §. 236. folg., für die wichtigeren Criminalfälle beſondre Gerichte niedergeſetzt ſind, iſt es allgemeine, durch dieſe Anordnung ſelbſt entſtandene Ausnahme, daß die geringeren, den Civil- und Polizey-Gerichten überlaſſenen Criminalfälle nur ſummariſch verhandelt werden.

Anm. Ich handle nur den feyerlichen Criminalproceß ab. Wer ihn verſteht, weis gewiß, was er wegzulaſſen hat, ſobald ihn die Geſetze von der Beobachtung der Förmlichkeiten diſpenſiren. Wem es zu ſchwer wird, die bloße Förmlichkeiten von dem Weſentlichen zu unterſcheiden, der kann nicht Criminalrichter ſeyn, und es wäre verlohrne Arbeit, für

ihn ein Lehrbuch des Criminal-Proceſſes ſchreiben zu wollen.

§. 578.

Bey jedem Verbrechen kann ein Ankläger aufſtehen und die Unterſuchung und Beſtrafung des Verbrechers verlangen; allein in Deutſchland iſt der Richter noch auſſerdem verbunden, wenn kein Ankläger auftritt, von Amtswegen zu unterſuchen. Daher haben auch wir in Deutſchland ſowohl Anklage- (proceſſum accuſatorium) als Unterſuchungsproceß (proceſſum inquiſitorium), und wenn gleich der leztere, welcher von dem Verfahren bey den ehemaligen biſchöfflichen Sendgerichten wahrſcheinlich ſeinen Urſprung ableitet 1), nur ſubſidiariſch iſt, ſo iſt er dennoch, ſeitdem er, alles Widerſtandes der Deutſchen ungeachtet, endlich die alte Parömie: wo kein Kläger iſt, da iſt kein Richter, verdrängt hat 2), ſo allgemein gebräuchlich geworden, daß nur ſelten Beyſpiele vom Anklageproceß aufzuweiſen ſeyn werden, auſſer in den Fällen, wo, nach ausdrücklichen geſetzlichen Ausnahmen, ſchlechterdings keine Unterſuchung von Amtswegen Statt finden ſoll, wie bey den meiſten Injurien 3), den Diebſtählen und Betrügereyen der Ehegatten und nächſten Erben 4), und dem Ehebruch 5). Weil der Unterſuchungsproceß der gewöhnlichſte iſt, ſo werde ich von ihm zuerſt handeln und alsdann nur die Eigenthümlichkeiten des Anklageproceſſes vortragen.

1) Vergl. **Malblank** Geſchichte der P. G. O. pag. 61. folg.

2) Die Verfaſſer der Formularbücher haben bey weitem mehr, als die Billigung der canoniſchen Geſetze dieſes veranlaßt, ſo daß ſchon zur Zeit der Abfaſſung

faſſung der P. G. O. der Unterſuchungsproceß als bekannt und rechtmäßig vorausgeſetzt werden konnte. Art. 6. 10. 11. 214.

3) Vergl. §. 354.

4) Vergl. §. 313.

5) Vergl. §. 543.

§. 579.

Damit es jedoch nicht den Anſchein haben könne, als ob bey dem Unterſuchungsproceß Richter und Kläger in einer Perſon vereinigt ſeyen, ſo iſt in vielen deutſchen Landen die Veranſtaltung getroffen worden, daß ein dazu beſtimmter Staatsdiener (Fiskal) als Ankläger auftretten muß, gewöhnlich jedoch erſt nach vollendeter genereller Unterſuchung. Dadurch entſteht alsdann der ſogenannte fiskaliſche, oder gemiſchte Proceß, welcher Anfangs nach den Regeln des Unterſuchungs= nachher aber nach den Regeln des Anklage=Proceſſes geführt wird 1).

1) Er iſt nicht mit dem ſogenannten Denunciationsproceß, welcher aus dem Criminal= und Civilproceß gemiſcht iſt, zu verwechſeln. Man findet dieſen alsdann, wenn der Beſchädigte, nach geſchehener Denuntiation, nur in Anſehung der Entſchädigung als Kläger adhärirt, weswegen man ihn auch den Adhäſionsproceß nennt.

Zweytes Kapitel.

Von dem peinlichen Gericht.

§. 580.

Der Inbegriff der Perſonen, welche zur Ausübung der Gerichtsbarkeit in Criminalfällen von Staatswegen beſtellt

beſtellt ſind, machen das peinliche Gericht aus. Ehemals gehörten ſowohl in Rückſicht der Zeit, als auch des Orts gewiſſe beſtimmte Förmlichkeiten zur Hegung eines peinlichen Gerichts, allein heutzutage hat man hierüber im Allgemeinen keine beſtimmten Vorſchriften, auſſer noch in manchen Landen bey der lezten Seſſion vor der Vollſtreckung einer Capitalſentenz, (vergl. unten) und wo ſich noch einige Ueberbleibſel ehemaliger Gerichtsverfaſſung erhalten haben, wie dieſes in Anſehung der Rüge- Hader- Inzicht- und Hagedorn-Gerichte 1) der Fall iſt, die zwar noch hier und da vorkommen, jedoch nicht einmal durchaus den Namen peinlicher Gerichte verdienen.

1) J. F. **Eberhard** von dem geſchwornen Montage oder den Rügegerichten an der Lahn. Marb. 1768. *Sixt. Iac. Kapf* diſſ. de iudiciis quae Rüge-Gerichte vocantur Tub. 1774. *Linck* de iudiciis reipublicae Norimbergenſis Alt. 1690. *Engau* Elem. iur. crim. L. 2. tit. 3. §. 39.

§. 581.

Die Beſetzung der peinlichen Gerichte hängt von dem Willen der oberſten Gewalt im Staate ab, wenn nur die dazu beſtimmten Perſonen die Eigenſchaften haben, welche nothwendig erfordert werden, um das ihnen aufgetragene Amt verwalten zu können. Sobald daher das Gericht mit den, nach den Geſetzen dazu erforderlichen Perſonen beſetzt war, ſo iſt gegen die Gültigkeit der vorgenommenen gerichtlichen Handlung von dieſer Seite nichts einzuwenden. Wo indeſſen Landes-Geſetze nichts Beſonderes verfügen, da muß ein peinliches Gericht, nach der Vorſchrift der P. G. O. 1), aus einem Richter, wenigſtens zweyen Schöpfen und einem Gerichtsſchreiber

 zuſam-

zuſammengeſetzt ſeyn; jedoch wird dieſes förmlich beſetzte Gericht nur zu den Haupthandlungen im Proceß d. h. zu den Handlungen, welche auf die Verurtheilung einen unmittelbaren Einfluß haben, erfordert 2), nicht zu den Nebenhandlungen, bey welchen die Gegenwart einer Gerichtsperſon genüget 3).

1) Art. 1.
2) P. G. O. art. 46. 47. 181.
3) **Quiſtorp** Grundſätze ꝛc. §. 545.

§. 582.

Das Amt des peinlichen Richters 1) iſt eines der erſten, wichtigſten, aber auch ſchwerſten im Staate. Auf ihn müſſe daher jederzeit ganz paſſen, was die P. G. O. 2) von Allen, welche zu der Beſetzung der Gerichte gehören, fordert: es ſollen ſeyn fromme, ehrfahrne Perſonen, ſo tugendlichſt und beſt, als dieſelbigen nach Gelegenheit jedes Orts gehabt und zu bekommen ſeyn 3). — Menſchenachtung, Gerechtigkeit, Menſchenliebe ſeyen die Tugenden unſrer Richter, — der Menſch und das Recht ihr unabläßiges Studium.

1) Es können auch mehrere Richter bey einem Gericht ſeyn, denn unſre Aſſeſſoren ſind nicht mit den Schöppen zu verwechſeln.
2) Art. 1.
3) Der Schwabenſpiegel art. 132. erfordert zum peinlichen Richter, einen weiſen, gerechten und ſtarken Mann.

§. 583.

So wie jeder Staatsdiener, ſo kann auch der peinliche Richter erſt nach geſchehener Verpflichtung die Handlungen

lungen, welche ihm vermöge ſeines Amts obliegen, gültig verrichten, jedoch iſt es nicht nöthig, daß er gerade den Eid ablege, welcher in dem Art. 3. d. P. G. O. enthalten iſt. Gegen den unfähigen und verdächtigen peinlichen Richter dürfen eben die Einreden, wie gegen den Civilrichter, eingewendet werden, und auch der Perhorreſcenzeyd hat in dem Criminalverfahren eben ſo gut Statt, wie in dem Civilverfahren.

§. 584.

Die Schöppen, welche bey einem förmlichen peinlichen Gericht dem Richter zur Seite ſitzen ſollen, ſind, ſeitdem ſie aufgehört haben, Urtheilsfinder zu ſeyn *), nur um des Beweiſes und des gerichtlichen Glaubens willen da. Nie können, wo ſie nöthig ſind, ihrer weniger als zwey ſeyn, wohl aber, nach Verſchiedenheit der vorzunehmenden Handlungen, mehrere 1). In manchen Landen iſt das Schöppenamt ein öffentliches Amt, welches einer zeit Lebens verwaltet, und wodurch die Eintheilung in Ordinari = und Noth = Schöppen entſteht. Auch kommen an manchen Orten ſogenannte ſtumme Schöppen, oder Hörcher, und Wechſel = Schöppen vor.

1) P. G. O. art. 12. 13.

*) Siehe von den alten Scabinis und den Veränderungen mit denſelben. *Fr. Brummer* de ſcabinis medii aevi et recentioribus. In den von *Ge. Beyer* Lipſ. 1772 herausgegebenen *Brummerianis* p. 263 — 274. —

Ueberhaupt iſt auch **Meiſter** a. a. O. Hauptſt. 4. §. 1 — 11 zu vergleichen.

§. 585.

Der Actuarius oder Gerichtsſchreiber iſt derjenige, welcher alle gerichtliche Handlungen mit der größten Genauigkeit gerichtlich aufzeichnet 1), und deſſen Gegenwart zum gerichtlichen Glauben ſo nothwendig iſt, daß der Richter ſeine Stelle nicht gültig verſehen kann. 2) Gültig kann auch er indeſſen ſein Amt nicht verſehen, bevor er verpflichtet iſt 3), und ſelbſt die nachgeholte Vereidigung kann nicht die Würckung haben, den vorher von ihm unternommenen gerichtlichen Handlungen Glaubwürdigkeit zu verſchaffen.

1) Art. 5. 181—191.

2) Vergl. *Koch* l. c. §. 698. not. 1. Zwar widerſprechen Mehrere z. E. Danz ſummariſche Proceſſe §. 157, welcher es indeſſen doch für räthlich hält, einen Actuarius zuzuziehen, warſcheinlich aus demſelben Grund, aus welchem ich es nöthig finde.

3) Art. 5.

§. 586.

Als niedere Bedienten der peinlichen Gerichte kommen noch Gefangenwärter, Büttel, Gerichtsdiener und Scharfrichter nebſt ihren Untergebenen vor. Von den Scharfrichtern iſt zu bemerken, daß ſie im geringſten keine Anrüchigkeit an ſich tragen, und daher, ſobald ſie ihr Metier aufgeben, ſo wie ihre Kinder, immer zu Zünften und Ehrenſtellen gelangen können (wenigſtens ſeitdem keine ſolche Indulte, wie ehemals in Worms 2), zu erwarten ſind). Die Schinder im Gegentheil, ſo wie die Kinder derſelben, welche ſchon das väterliche Gewerbe getrieben haben, können ohne Legitimation nicht in Zünfte aufgenommen werden 2).

Heilige

Heilige Pflicht des Richters iſt es, auf alle dieſe Gerichtsbedienten ein ſorgſames Auge zu haben, damit nicht die Gefangenen ihrer Willkühr überlaſſen ſind, und ſo durch die Grauſamkeiten dieſer, öfters rohen Barbaren ſeine weiſeſten Anſtalten vereitelt werden.

1) Man ſehe das trefliche Indultum papale de 1517, welches dem Wormſer Scharfrichter einmal im Jahr, jedoch heimlich, zum Abendmahl zu gehen erlaubte, bey *Piſtorius* in amoen. iurid. hiſtor. P. 7.

2) R. S. von 1731 und 1772.

§. 587.

Der Regel nach kann der, welcher wegen eines Verbrechens vor den Richter gebracht wird, nicht einen Bevollmächtigten (procurator) anſtatt ſeiner zum Gericht ſenden, es müſte denn in ſolchen Nebenhandlungen ſeyn, bey welchen es in Anſehung eines künftigen Erkenntniſſes völlig gleichgültig ſeyn kann, ob der Richter den Angeſchuldigten ſelbſt beobachten konnte, oder nicht. Auch machen gewöhnlich geringere Injurienfälle, Sachen ganzer Gemeinden, oder erlauchter Perſonen und Landfriedensbruchsſachen bey den Reichsgerichten eine Ausnahme. — Keinem Angeſchuldigten aber iſt es verwehrt, ſeine Rechte durch einen Dritten ausführen zu laſſen, und ſich einen Vertheidiger (defenſor) nach Belieben zu wählen. Von den Obliegenheiten der Defenſoren wird unten gehandelt werden (1 Abth. 2 Abſch. 3 Kap.)

Drittes Kapitel.

Von der Competenz des peinlichen Gerichts.

§. 588.

Ehe noch der Richter würcklich zur Unterſuchung eines Verbrechens ſchreiten kann, muß er nothwendig zuvor ſich die Frage erörtern: ob er auch, nach dem Umfang der ihm verliehenen Gerichtsbarkeit dieſelbe gerade in dem vorliegenden Fall ausüben dürfe, oder ob hier nicht vielmehr die Gerichtsbarkeit eines andern Richters eintrette? Denn jeder Richter und jedes Gericht hat nur in ſo fern Gerichtsbarkeit, als ihm gerade die Unterſuchung und Entſcheidung einer Sache aufgetragen iſt (quatenus iudex aut forum intuitu huius cauſae competens eſt), und jede Anmaßung derſelben in einer Sache, welche, nach dem Umfang der aufgetragenen Gerichtsbarkeit, nicht für dieſes Gericht gehört, würckt Nichtigkeit aller vorgenommenen Handlungen.

§. 586.

Der Regel nach ſteht die Ausübung der Gerichtsbarkeit, in Anſehung eines begangenen Verbrechens, zu 1) dem Richter des Wohnorts des Verbrechers. (Forum domicilii) Der Wohnort iſt da, wo einer in der Abſicht ſich aufhält, um ſo lange da zu bleiben, bis ihn beſondre Urſachen beſtimmen, ſeinen Aufenthalt zu verändern 1). Bey denen, welche noch keinen beſtimmten Wohnort ſich wählen konnten, tritt an die Stelle des Richters des Wohnorts der Richter, welcher die ordentliche Gerichtsbarkeit über den Vater derſel=

derſelben, zur Zeit ihrer Geburt, hatte (forum originis) 2).

1) Der bloße Beſitz liegender Güter in einem Lande bewürckt daher noch kein domicilium, auſſer wo der volle Landſaſſiat eingeführt iſt.

2) Bey unehelichen Kindern iſt der Gerichtsſtand der Mutter das forum originis, bey Kindern der Vagabunden der Ort, wo ſie getauft, bey Findelkindern der Ort, wo ſie gefunden worden ſind.

§. 590.

II) Dem Richter des Orts, wo das Verbrechen ſo zu Stande gekommen iſt, daß zu dem Begriff deſſelben nichts mehr fehlt. (forum delicti commiſſi). 1) Bey einem auf der Grenze begangenen Verbrechen ſind die beyden angrenzenden Richter gleich competent und es muß daher, wenn nicht für den einen ein Gerichtsſtand begründet iſt, welcher den Vorzug verdient, ein gemeinſchaftliches Gericht gebildet und der Proceß gemeinſchaftlich geführt werden 2).

1) Der Unterſchied zwiſchen dem foro delicti inchoati und conſummati iſt ungegründet.

2) Meiſter a. a. O. S. 624. Quiſtorp §. 575.

§. 591.

III) Dem Richter des Orts, wo der Verbrecher ergriffen wird. (forum deprehenſionis). Freylich ein Gerichtsſtand, welcher nicht eingeführt wurde, um die leichtere Erreichung des Zwecks der Beſtrafungen zu befördern, ſondern vielmehr den unruhigen Zeiten des Mittelalters, wo man, bey entſtehender Landesdeshoheit, zeigen wollte, daß man nichts zu thun

brauche, was man nicht wolle, ſeinen Urſprung zu danken hat, welcher aber nun durch einen unbezweifelten Gerichtsgebrauch und ſelbſt durch ausdrückliche Geſetze 1) anerkannt iſt.

1) Landfr. 1548. a. 16. §. 1. R. A. 1559. §. So nun

§. 592.

Wenn dieſe drey Gerichtsſtände in demſelben Lande begründet ſind, ſo ſind ſie nicht concurrent, ſondern das forum delicti commiſſi iſt das allein zuſtehende. Der Grund, weil dieſes offenbar das zweckmäßigſte iſt, und weil die römiſchen Geſetze 1), deren Anwendung hier gar nichts entgegenſteht, es gebieten, iſt ſtark genug, um die Behauptungen der Gegner niederzuſchlagen. Auch iſt keine Urſache da, warum man in Anſehung der Patrimonialrichter eine Ausnahme machen ſollte, da dieſe im Gegentheil den Landesgeſetzen, in Anſehung der Ausübung ihrer Gerichtsbarkeit, ohne Widerrede unterworfen ſind 2).

1) L. 7. §. 5. et 22. de accuſat. et inſcr. L. 3. D. de off. praeſid. &c.

2) *Böhmer* med. ad art. 2. §. 3. ad *Carpzov* q. 110. o. 9.

§. 593.

Wenn aber die Gerichtsſtände in verſchiedenen deutſchen Landen begründet ſind, dann ſind ſie vollkommen concurrent, ſo ſehr auch der Umſtand, daß alle deutſche Lande einen gemeinſchaftlichen Staat ausmachen, dem Gerichtsſtand des begangenen Verbrechens den Vorzug ſichern ſollte. Es hat alſo unter dieſen dreyen Gerichtsſtänden Prävention Statt und in ſo fern kann man allerdings

dings ſagen, daß der Richter der Ergreifung nicht ſchuldig ſey 1), den Verbrecher einem andern Gericht, zur Unterſuchung des Verbrechens 2), auszuliefern. Die Prävention wird durch den Anfang des Proceſſes gegen das beſtimmte Individuum, welches mit der Ladung zur Verantwortung geſchieht, begründet, wenn gleich die Schriftſteller dieſes nicht anerkennen wollen 3) (vergl. §. 181 und das folg. Kap.). Wenn Auslieferungen der Verbrecher geſchehen, ſo muß das Gericht, an welches ausgeliefert wird, alle Koſten erſtatten und einen Revers ausſtellen, worin es, zu ähnlichen Dienſten bereit zu ſeyn, verſpricht.

1) Einige Ausnahmen machen jedoch die Reichsgeſetze z. E. in Anſehung der Duellanten. Comm. Decr. v. 22. Sept. 1664. — in Anſehung der bößlich ausgetrettenen Unterthanen Landfr. 1548. a. 16. §. 3. — Andre Ausnahmen ſind durch kayſerliche Privilegien gemacht worden, z. E. in Anſehung Augsburgs von 1485. — Memmingens von 1490. u. ſ. w. welche aber freylich heutzutage nicht mehr gültig ertheilt werden können. Daß auch durch Verträge Ausnahmen begründet werden können, bedarf keiner Erwähnung.

2) Stellung der Verbrecher zu einzelnen gerichtlichen Handlungen, z. E. zur Confrontation bey einem andern Gericht kann nie verſagt werden, denn ohne dieſes könnte in Deutſchland ſelten Criminaljuſtitz adminiſtrirt werden.

3) Gewöhnlich nämlich wollen ſie erſt die Ladung zum Anfang der Specialinquiſition als die Handlung anerkennen, wodurch Prävention begründet werden könnte, allein auf das warum? möchten ſie uns wohl nicht leicht befriedigende Antwort ertheilen können. Es hängt freylich vie davon ab, was einer unter Specialinquiſition verſteht.

§. 594.

Wenn die bisher genannten Gerichte, welche der Regel nach die Ausübung der Gerichtsbarkeit über alle Verbrechen haben, dennoch in einem gegebenen Fall nicht zuſtändig ſeyn ſollen, ſo muß dieſe Ausnahme bewieſen, und alſo eine beſondere Befreyung (privilegium) dargethan werden können, wodurch entweder die beſtimmte Art von Verbrechen, wozu das gegebene gehört, oder die gerade unter den Umſtänden, wie das gegebene, vollbrachte Verbrechen (privilegium cauſſae datum), oder die beſtimmte Claſſe von Verbrechern, wozu der gegebene gehört (privilegium perſonae datum), einem beſondern Gerichte unterworfen worden ſind. Davon haben wir in Deutſchland häufige Beyſpiele; in jedem deutſchen Lande kommen mehrere befreyte Gerichtsſtände (fora privilegiata vel ratione cauſſae, vel ratione perſonarum) vor, welche man aber meiſtens aus den einzelnen Landesgeſetzen kennen lernen muß.

§. 595.

Nach den Reichsgeſetzen und der Reichsverfaſſung haben einen befreyten Gerichtsſtand 1. alle Reichsunmittelbare Perſonen, in ſofern ſie nicht in Dienſten ſind, und in der Eigenſchaft des Bedienten eines Andern Verbrechen begehen. Sie können nur von den Reichsgerichten gerichtet werden, wenn gleich die Reichsſtände öfters de facto ſich Gerichtsbarkeit über die in ihren Landen verbrechende Reichsritter anmaßen, und in Anſehung der Mutter, Gemahlin und Kindern der Fürſten noch von vielen Schriftſtellern das Gegentheil behauptet wird.

Wel-

Welches Reichsgericht iſt das competente?

§. 596.

II. Die Geſandten, welche nur von dem, welcher ſie geſendet hat, gerichtet werden können 1). III. Das Kammergerichtsperſonale, welches nur die Gerichtsbarkeit des Kammergerichts erkennt 3). IV Die Geiſtlichen 3), welche, in Anſehung der ihnen eigenthümlichen Verbrechen, immer, in Anſehung der andern, gewöhnlich nur bis man ſieht, daß in dem gegebenen Fall würklich eine peinliche Strafe erkannt werden müſſe, dem Conſiſtorium unterworfen ſind. In Anſehung des Gerichtsſtandes der Soldaten, der academiſchen Bürger, der ſchriftſäſſigen Adlichen und herrſchaftlichen Diener trift man, nach Verſchiedenheit der Lande, ſo verſchiedenerley Verordnungen, daß man darüber im Allgemeinen nichts beſtimmtes ſagen kann. In Anſehung beſtimmter Verbrechen haben die Reichsgeſetze keine Befreyungen ertheilt 4).

1) In Anſehung ihres Gefolges iſt noch großer Streit W. K. a. 27. §. 7. und *Pütter* Inſt. iur. publ. §. 144. 163 Nur wenn ſie ſich des Verbrechens der Majeſtätsvernichtung ſchuldig machen, wird ihr befreyter Gerichtsſtand nicht geachtet.

2) K. G. O. 1555. Th. 1. Tit. 26. §. 5. Tit. 49. §. 1. Conc. d. K. G. O. Th. 1. Tit. 36. pr. Tit. 39. §. 6. R. A. 1654. §. 141. Maynz macht indeſſen in Anſehung der Kanzley die Sache noch ſtreitig.

3) auth. *ſtatuimus* C. de epiſc. et cler.

4) Viele behaupten dieſes zwar in Anſehung des Verbrechens der beleidigten Majeſtät und der Münzfälſchung; allein ohne Grund.

§. 597.

Alle Befreyungen von dem ordentlichen Gerichtsſtand haben nur Würckung in dem Lande, in welchem ſie geſetzlich ſind, und hier iſt in Colliſionsfällen immer die in Anſehung beſtimmter Verbrechen gegebene Befreyung ſtärcker, als die einer beſtimmten Claſſe von Verbrechern ertheilte. Es folgt daraus, daß in Deutſchland keiner der in der Regel zuſtändigen Richter, die Berufung des Verbrechers auf einen befreyten Gerichtsſtand, welchen er in einem andern deutſchen Lande, wo er ſich vorher aufhielte, genoſſen haben würde, zu achten hat, auſſer wenn dieſe Befreyung in der Reichsgeſetzgebung gegründet iſt.

Von dem Criminalproceß ſelbſt.

Erſte Abtheilung.

Von dem Unterſuchungsproceß.

Erſter Abſchnitt.

Von der Generalinquiſition.

§. 598.

Aus dem einleuchtenden Grunde, welcher uns, nach §. 175, die Eintheilung der Unterſuchung in die allgemeine (inquiſitio generalis) und beſondere (inquiſitio ſpecialis), wenigſtens in Anſehung der wichtigen und verwickelten Criminalfälle, als nothwendig darſtellte, hat man auch in Deutſchland dieſe Eintheilung aufgenommen. Zwar ſind die Schriftſteller ganz und gar

gar nicht über die Begriffe, welche mit dieſer Eintheilung zu verbinden ſind, einig 1), und die Landesgeſetze, welche auf dieſe verſchiedenen Meynungen aufgebaut ſind, rechnen bald mehr, bald weniger Handlungen zu der allgemeinen Unterſuchung; allein dieſes verhindert uns nicht, hier, wo nicht von Landesgeſetzen die Rede ſeyn kann, uns die Sache auf die vernünftigſte Art zu denken. Die Generalinquiſition hat alſo zum Zweck, alle Puncte der Unterſuchung, ſo viel es vor der Hand möglich iſt, in Richtigkeit zu bringen, jedoch, in ſo fern es durch Verhöre geſchehen ſoll, nur durch allgemeinere Fragen, welche den zu Vernehmenden zur eignen freyen Erzählung des ihm Bekannten veranlaſſen. Die Specialinquiſition im Gegentheil hat den Zweck, das Ganze der Unterſuchung zu vollenden, und durch einzelne beſtimmte Fragen über die Puncte, welche auf die Unterſuchung Einfluß haben, genau beſtimmte Antworten, nebſt den Gründen derſelben zu erhalten. Die erſtere gewährt dem Richter den Vortheil, daß er eine Ueberſicht des Ideengangs des Vernommenen erhält und dadurch in den Stand geſetzt wird, den Geſichtspunkt ſich zu beſtimmen, aus welchem dieſer die Sache betrachtet hat, die leztere hebt ihm alle Zweifel und hier und da etwa noch mögliche Misverſtändniſſe, unterrichtet ihn genau von den Gründen der jedesmaligen Ausſage, und giebt ihm eine gedrängte Ueberſicht alles Eingeſtandenen und Abgeläugneten.

1) So glauben Einige, die Generalinquiſition beſchäftige ſich blos mit der Frage: ob das Verbrechen objectiv bewieſen ſey (corpus delicti)? Sie irren. Wenn dieſes wäre, ſo würde öfters gar keine Generalinquiſition Statt finden können, weil häu-

fig

ſig dieſe Frage nur mit der andern: wer das Verbrechen begangen habe? zugleich erörtert werden kann. Freylich muß da, wo jene Frage beſonders erörtert werden kann, dieſes vor allen Dingen vorgenommen werden (§. 180.), allein daraus folgt weiter nichts, als daß dieſe Unterſuchung in die Generalinquiſition gehöre. Andre z. E. Danz ſumm. Proz. §. 166. und Eſchenbach vom Begriff der Generalinquiſition. Roſtock 1789. §. 7 geben Begriffe, welche man nur hören darf, um ſich zu überzeugen, daß nichts damit geſagt iſt. Generalinquiſition, ſagen ſie, iſt der Inbegriff der Handlungen, wodurch der Richter erforſcht und beſtimmt, ob gegen jemand die Specialinquiſition Statt habe; Specialinquiſition iſt der Inbegriff von Handlungen, wodurch der Richter beſtimmt, ob und wie ein Verbrechen zu beſtrafen ſey. Nettelbladt druckt ſich zwar nicht ganz richtig aus, wenn er (in diſſ. de ſententia condemnatoria ſine praevia inquiſitione ſpeciali. Halae 1777. S I. § 1.) das Weſentliche dieſes Unterſchieds in die Artikelsform bey der Specialinquiſition ſetzt, allein ſo ganz unrichtig, wie man glaubt, iſt es nicht, wenn er ſagt, daß die General- und Specialinquiſition nur verſchiedene Mittel ſeyen, durch welche der Richter ſeinen Endzweck zu erreichen ſuche.

Erſtes Kapitel.

Anfang des Unterſuchungs-Proceſſes.

Erſter Titel.

Veranlaſſung deſſelben.

§. 599.

Jedes Gerücht, jeder in Erfahrung gebrachte Umſtand, welcher bey dem Richter den Gedanken erregt, daß

daß ein Verbrechen geſchehen ſey, iſt ihm hinlängliche Veranlaſſung, um ihn aufmerkſam zu machen und ihn zur Nachforſchung und genaueren Unterſuchung der Sache zu verpflichten. Er kann daher ſogleich alles vornehmen, was dazu dient, ihm über das corpus delicti Gewisheit zu verſchaffen, er kann diejenigen, von welchen er vermuthet, daß ſie Wiſſenſchaft von der Sache haben könnten, und unter dieſen den Verdächtigen ſelbſt, abhören; allein ſo lange der Verdacht, welchen er gegen ein Individuum hat, noch nicht ſtark iſt, ſo muß er ſeine Fragen in dieſen Verhören nur ganz allgemein, nie auf ein beſtimmtes Individuum einrichten; denn öffentlich als ein, wegen eines begangenen Verbrechens verdächtiger dargeſtellt zu werden, kann keinem gleichgültig ſeyn, und es iſt Pflicht des Richters, den guten Namen ſeiner Gerichtsuntergebenen ſo lange zu ſchonen, als es möglich iſt. Das, was er alſo bis izt zur Aufklärung der Sache thut, hat keinen andern Zweck, als um ihm Gewisheit in Anſehung der Thatſachen zu verſchaffen, woraus Verdacht fließt, oder um neue Thatſachen dieſer Art zu ſeiner Wiſſenſchaft zu bringen. 1) Sobald er aber von einer Thatſache gewiß iſt, welche **ohne allen Zwang** den Verdacht gegen ein beſtimmtes Individuum begründet, dann iſt er gerechtfertigt genug, um den förmlichen Unterſuchungsproceß gegen dieſes Individuum anzufangen.

1) Viele nennen dieſe Unterſuchung nicht unſchicklich eine inquiſitionem generaliſſimam. Eben weil in dieſer auch der Verdächtige als Zeuge abgehört werden kann, ſo dürfen hier die Zeugen nie vereidet, ſondern nur ermahnt werden, ſo auszuſagen, daß ſie ihre Ausſage erforderlichen Falls zu beſchwören im Stande ſeyen. §. 600.

§. 600.

Es iſt unmöglich, die Thatſachen nahmhaft zu machen, woraus ein dergleichen hinlänglicher Verdacht entſpringen könne, und es würde auch würcklich eine vergebene Arbtit ſeyn, denn ein Richter, welcher ſich hier nur aus Büchern helfen kann, wird ohne Zweifel dennoch alles verkehrt anfangen. Einige davon werden wir indeſſen unten bey den Anzeigen als Beyſpiele kennen lernen, und es bedarf daher hier nur der Bemerkung, daß von denen, welche man bisher in den Lehrbüchern aufzuzählen pflegte, Ergreifung des Verbrechers auf der That, Notorietät ſeiner Handlung 1), eigene Anzeige deſſelben, wenn er ſeiner Vernunft mächtig iſt, und Denunciationen glaubwürdiger Perſonen allerdings, keinesweges aber ein Gerücht (fama publica) an und für ſich hierher gehöre, und daß bey lezterem blos der Grund deſſelben die Berechtigung zum Anfang des eigentlichen Unterſuchungsproceſſes enthalten könne.

1) Notorität iſt vorhanden, wenn eine Begebenheit allgemeine Ueberzeugung von ihrer Exiſtenz gewürkt hat.

§. 601.

Denunciant iſt jeder, welcher die Exiſtenz eines Verbrechens, oder deſſen Thäter dem Richter bekannt macht, ohne etwas beſtimmtes zu begehren und ohne daß man eine andre Abſicht bey ſeiner Handlung annehmen könnte, als die, daß der Richter darauf eine Unterſuchung bauen ſolle. Dieſes kann aber nur alsdann geſchehen, wenn der Denunciant alle Eigenſchaften eines gültigen Zeugen hat, oder ihm doch weiter nichts entge=

entgegenſteht, als daß er der durch das Verbrechen Beſchädigte iſt. Da alſo in der Regel dem Denuncianten nichts an der vollen Glaubwürdigkeit fehlen darf, ſobald auf ſeine Anzeige *) ein Unterſuchungsproceß gebaut werden ſoll, ſo folgt, daß auch nichts im Wege ſteht, um ihn nachher unter die Zeugen aufnehmen zu können, welches ſowohl bey den öffentlichen Denuncianten, welche vermöge ihres Amts zur Anzeige verbunden ſind, als auch bey den Privatdenuncianten, und zwar ſowohl bey den nothwendigen, welchen ein Geſetz die Anzeige zur Verbindlichkeit macht, 1) als auch bey den freywilligen 2) eintretten kann.

1) Ausgenommen wenn das Geſetz eine Belohnung verſpricht, und der Denunciant dieſe Belohnung nicht freywillig ausſchlägt. Freylich ſollte dieſes nie in dem Geſetz geſchehen (Püttmann diſſ. de delatoribus praemiis haud excitandis Lipſ. 1787. in op. iur. crim. S. 275.) allein wenn es geſchieht, ſo kann ein ſolcher Denunciant durch ſeine bloße Denunciation nur die ſogenannte inquiſitionem generaliſſimam, nicht den eigentlichen Unterſuchungsproceß gegen den Angegebenen, veranlaſſen.

2) Die bloße Denunciationen der Mitſchuldigen, und die der Denuncianten aus Feindſchaft ſind natürlich ausgeſchloſſen, weil dieſe Denuncianten keine gültige Zeugen ſeyn können.

Daß eine anonymiſche Denunciation nur eine inquiſitionem generaliſſimum an und für ſich veranlaſſen könne, bedarf wohl keines Zweifels.

*) Ich verſtehe hier die bloße Anzeige, die bloße Erklärung: ich habe es geſehen ꝛc.; denn auch der Unglaubwürdigſte kann eine Unterſuchung veranlaſſen, wenn er dem Richter ſogleich überzeugende Beweiſe von der Wahrheit gewiſſer Umſtände verſchaft, aus welchen ein zur Unterſuchung hin-

 läng-

länglicher Verdacht fließt. Aber iſts hier die Denunciation, auf welche der Richter ſeine Unterſuchung baut?

§. 602.

Inſofern nicht das Geſetz Verſchwiegenheit dem Denuncianten verſpricht, kann dieſer ſelbſt zum Zeugnißablegen gezwungen werden, und nur, wenn der Denunciant als Zeuge gebraucht wird, aber ſonſt nicht 1), iſt der Richter verbunden, dem Angeſchuldigten den Namen deſſelben anzuzeigen. — Nur die Denunciation des Beſchädigten muß beſchworen werden, wenn der Richter auf dieſelbe die Unterſuchung ſoll anfangen können 2), allein ſonſt ſollte man den Denuncianten nie eher vereiden, als wenn er zum Zeugen gebraucht wird. — Der verläumderiſche Denunciant hat die Strafe des Verläumders zu erwarten.

1) Denn wozu? da von der Denunciation, in ſo fern ſie nicht nachher wahres Zeugniß wird, nie, in Anſehung der Verurtheilung, Gebrauch gemacht werden kann. Ich nehme aber den Fall aus, wenn der Denunciirte freygeſprochen wird und den Namen des Denuncianten zu wiſſen verlangt, um ſeine Rechte gegen ihn als Verläumder verfolgen zu können. Hier muß er ihm immer genannt werden, ſelbſt wenn das Geſetz dem Denuncianten Verſchweigung des Namens verſpricht, denn dadurch verſpricht es nicht Verſchweigung des Namens eines Verläumders.

2) Dadurch wird aber die Anwendung des Satzes: daß von der Denunciation, in Anſehung der Verurtheilung des Angeſchuldigten, kein Gebrauch gemacht werden könne, nicht aufgehoben.

Ueberhaupt vergl. **Kleinſchrod** Abhandlungen ꝛc. n. 6.

§. 603.

§. 603.

Der Richter wird, wenn er vorſichtig ſeyn will, nicht vergeſſen, alles was er erfahren hat, und mithin auch die geſchehenen Denunciationen, nebſt den Gründen, warum er ſie entweder für hinreichend, oder für zu ſchwach, um darauf einen Unterſuchungsproceß zu gründen, gehalten hat, in einem Protocoll aufzuzeichnen, damit er ſich jederzeit ſowohl gegen den Angeſchuldigten, der über unterlaſſene Schonung ſeines guten Namens klagt, als auch gegen den Staat, welcher ihm Saumſeeligkeit in ſeinem Amte zu Schulden legt, zu rechtfertigen im Stande ſey.

§. 604.

Durch hinlängliche Gründe zum Anfang des Unterſuchungs-Proceſſes veranlaßt, muß nun der Richter die Sache ſelbſt, welche unterſucht werden ſoll, genau erwägen, und ſich daraus ein Regulativ ſeiner künftigen Handlungen bilden. Findet er, daß das Verbrechen von der Art iſt, daß er ſich von der Exiſtenz deſſelben, objectiv betrachtet, ſogleich durch ſeine eigenen Augen überzeugen kann, ſo iſt dieſes ſeine erſte Beſchäftigung und er kann es nicht wagen, etwas weiteres gegen das verdächtige Individuum vorzunehmen, bevor er ſich jene Ueberzeugung verſchaft hat. Nur wenn es ſehr zu fürchten iſt, daß der Verdächtige durch Entweichen alle fernere Unterſuchung vereiteln werde, dann kann er, ſobald er ſchon hinlängliche Gründe zur Unterſuchung hat, mit Veranſtaltungen, welche das Entweichen unmöglich machen, anfangen; allein weiter darf er vor der Unterſuchung des corporis delicti ſchlechterdings nichts gegen das Individuum vornehmen, weswegen dieſe Unterſu-

terſuchung nun das erſte iſt, wovon gehandelt werden muß.

Zweyter Titel.

Unterſuchung der Exiſtenz des objectiven Verbrechens.

F. A. Hommel diſſ. an et quatenus certitudo delicti in proceſſu criminali neceſſaria ſit? Lipſ. 1737.

von Juſti hiſtoriſche und juriſtiſche Schriften 1 B. 3 Abth. n. IV. S. 350. folg.

§. 605.

Sobald das Verbrechen, welches vorgefallen ſeyn ſoll, Spuren ſeiner Exiſtenz hinterlaſſen hat, ſo iſt die Aufſuchung und Betrachtung dieſer Spuren ein Hauptmittel, wodurch der Richter zu der Ueberzeugung gelangen kann, daß würklich das angegebene Verbrechen begangen worden ſey (certitudo corporis delicti). Deswegen muß ſich der Richter ſogleich hiermit beſchäftigen und, wie man ſich auszudrücken pflegt, den Augenſchein einnehmen.

a) Vergl. P. G. O. a. 6. Die Worte: corpus delicti werden übrigens im gemeinen Leben in ſehr verſchiedener Bedeutung genommen, wovon hier kein Gebrauch gemacht werden kann.

§. 606.

Der Richter verfügt ſich daher, ſobald als er von dem Vorfall, welcher ſich ereignet hat, Nachricht erhält, nebſt dem Gerichtsſchreiber, und, wenn es die Geſetze erfor=

erfordern, auch den übrigen, zur Beſetzung des förmlichen peinlichen Gerichtes nothwendigen Perſonen, an den Ort, wo er die Spuren des Verbrechens finden kann, unterſucht alles 1) auf das genaueſte, und läßt über den ganzen Befund den Gerichtsſchreiber ein Protocoll aufſetzen. Wenn zu der Beurtheilung, ob das Vorgefundene würcklich Spuren eines Verbrechens ſeyen, Kunſtverſtändige nothwendig ſind, ſo muß er auch dieſe mit ſich nehmen. — In wieferu auch der Civilrichter den Augenſchein gültig einnehmen könne, muß aus den Landesgeſetzen und dem Umfang der demſelben übertragenen Gerichtsbarkeit beurtheilt werden. Der peinliche Richter des Orts, wo das Verbrechen begangen worden iſt, als der, der Regel nach vorzüglich zuſtändige, iſt aber ohne Zweifel zu dieſer Unterſuchung befugt, wenn gleich der Verbrecher ſelbſt nachher von einem andern Gerichte gerichtet werden müſte, welches um ſo weniger bedenklich ſeyn kann, da dieſe Unterſuchung, auch wenn man noch gar keinen Verdacht gegen ein beſtimmtes Individuum hätte, dennoch vorgenommen werden müſte.

1) Ich ſage Alles; denn öfters bekömmt der Richter bey dieſem Augenſchein, auſſer der Ueberzeugung der Exiſtenz des Verbrechens, auch Wiſſenſchaft von manchen andern Umſtänden, welche ihm Anzeigen in Anſehung des Thäters ſeyn können.

§. 607.

Vorzüglich wichtig iſt die Beſichtigung des Leichnams bey erfolgten Tödtungen, welches man die Leichenſchau (inſpectio cadaveris) und, weil in der Regel die bloße äuſſere Beſichtigung nicht genüget, Legalſection oder Obduction nennt. Sobald daher

der Richter von einer vorgefallenen gewaltſamen Tödtung das geringſte erfährt, ſo begiebt er ſich mit dem förmlich beſetzten Criminalgericht, und, weil er hier über die Spuren des Verbrechens allein nicht gültig urtheilen kann, mit einem oder einigen, hierzu verpflichteten 1) Wundärzten 2), an den Ort, wo der Leichnam liegt, welcher, wenn er ſchon begraben iſt, wieder ausgegraben werden muß. Mit der höchſtmöglichen Sorgfalt läßt er dieſen an einen ſchicklichen Ort bringen, und übergiebt ihn den Aerzten, welche nun, in des Gerichtes Gegenwart, die Beſichtigung und Section vornehmen, und das Hauptſächlichſte des Befundes ſogleich dem Gerichtsſchreiber zur Verfertigung des Sectionsprotokolls angeben. Zuerſt wird der Körper äuſſerlich beſichtigt und alles Widernatürliche, was auf der Oberfläche deſſelben zu finden iſt, bemerkt, alsdann wird die Oeffnung vorgenommen, bey welcher gewöhnlich zuerſt der Unterleib, dann die Bruſt und endlich der Kopf eröfnet werden 3).

a) P. G. O. a. 147 und 149. *I. S. F. Böhmer* diſſ. de legitima cadaveris occiſi ſectione. Halae 1747. in obſerv. ad *Carpz.* q 26. o. 3.

1) Ein hierauf abgelegter Amtseid iſt hinlänglich, ob aber auch der bey der Promotion geleiſtete? iſt zweifelhaft, weswegen man die beſondre Vereidung hier nicht unterlaſſen ſollte. Immer aber ſollte die Vereidung vor der unternommenen Section geſchehen. Vergl.

Böhmer ad *Carpzov* l. c. p. 55.

2) Gewöhnlich nimmt man den Stadt, oder Landphyſikus und den Stadt oder Landchirurgus, ſehr gut iſt es auch, wenn man den, welcher den Verſtorbenen in der Kur gehabt hat, aber unter der Direction oder doch in Gegenwart eines

nes andern, beyzieht. Vergl. *Heisler* diſſ. de medico vulnera curante a ſectione cadaveris non excludendo. Helmſt. 1749. — Auch wenn die Section nur von einem Arzt, ohne Zuziehung eines Chirurgus, vorgenommen worden iſt, ſo iſt ſie darum nicht zu verwerfen.

Vergl. Kleins Annalen. Band 10. S. 83.

3) Ploucquet von gewaltſamen Todesarten 1 Abſchn. 2 Kap.

§. 608.

Nach geſchehener Obduction müſſen die Aerzte noch ein beſonderes Gutachten, worin ſie ihre Behauptungen aus Gründen ihrer Wiſſenſchaft erweiſen, zu den Acten übergeben (visum repertum). Wenn ſie verſchiedener Meynung ſind, und die dadurch entſtandenen Zweifel ſelbſt nicht durch das Gutachten eines Medicinal-Collegiums, an welches man in dieſem Fall die Acten zu ſchicken pflegt, gehoben werden können, ſo kann der Richter das Singuläre in den ärztlichen Gutachten ſeinem Spruche nicht zum Grunde legen, ſondern nur das, was aus den mehreren Gutachten als völlig gewiß erſcheint. Das, was die beeidigten Aerzte aus dem Zuſtande des Leichnams und Gründen ihrer Wiſſenſchaft behaupten, verdient in der Regel immer vollen Glauben; allein darum iſt es noch nicht ſo unumſtößlich, daß der Richter auch alsdann noch auf daſſelbe bauen müſte, wenn das Gegentheil ihrer Behauptungen dargethan werden könnte 1). Dagegen hat das, was ſie aus den Acten und den Umſtänden der That über den wahrſcheinlichen Hergang der Sache urtheilen 2), an und für ſich keine Beweiskraft und es iſt daher nothwendig, daß ſie dieſes genau von dem eigentlichen ärztlichen Gutachten abſondern.

1) Joh. Pet. Brenckmann Anweiſung für Aerzte und Wundärzte, um bey gerichtlichen Unterſuchungen vollſtändige viſa reperta zu liefern, und wie die Rechtsgelehrte wiſſen können, ob von Seiten der erſteren das gehörige beobachtet worden. 2te Aufl. Düſſeldorf 1791.

Ueber die Glaubwürdigkeit der Medizinalberichte in peinlichen Rechtshändeln, Berlin 1780.

2) Der Richter kann indeſſen dadurch öfters zu wichtigen Vermuthungen geleitet werden, weswegen es immer äuſſerſt räthlich iſt, den Aerzten die Acten mitzutheilen, oder ſie von den Umſtänden, ſo weit ſie bekannt ſind, zu unterrichten.

§. 609.

Dieſe Beſichtigung und Section des Leichnams iſt, wie bey allen Todſchlägen, ſo auch bey dem Kindermord nicht zu vergeſſen, denn es leuchtet ein, daß die Fragen: ob das Kind lebensfähig geweſen? ob es gelebt habe? ob es natürlichen, oder gewaltſamen Todes geſtorben ſey? nicht leicht befriedigend beantwortet werden können, als durch Aerzte, welche den Körper deſſelben beſichtigen. Schade nur! daß die Aerzte ſelbſt über manche, hierbey ſehr wichtige Fragen z. E. ob Leben in der Geburt ohne Athemholen möglich ſey? ob das Kind, vor dem Athemholen, in der Geburt getödtet werden könne? ob Luft in der Lunge, ohne Leben, ſeyn könne, (wovon die Zulänglichkeit der Lungenprobe abhängt 1)? u. ſ. w. noch nicht einig ſind.

1) Vergl. Ploucquet a. a. O. 2 A. 1 K. und die daſelbſt angeführte, wobey Ploucquet auch eine richtigere Probe vorſchlägt.

Ueberhaupt iſt zu vergleichen:

Peter Camper von Kennzeichen des Lebens und Todes bey neugebohrnen Kindern. Frankf. und Leipzig 1777.

Chr.

Chr. G. Büttner vollſtändige Anweiſung, wie durch anzuſtellende Beſichtigungen ein verübter Kindermord auszumitteln ſey? Königsb. und Leipzig 1771.

§. 610.

Der Augenſchein iſt zwar ein **Hauptmittel** (§. 605) um die Gewisheit der Exiſtenz des Verbrechens in Fällen, wo die That Spuren zurückgelaſſen hat, herzuſtellen; allein darum iſt er nicht das einzige. Es iſt daher wohl zu bemerken, daß man nicht, wie gewönlich, weder als Folge des unterlaſſenen Augenſcheins überhaupt, noch der Obduction insbeſondre angeben könne, daß alsdann nicht auf die volle Strafe des Verbrechens erkannt werden dürfe. Es iſt freylich gewiß, daß der Richter, welcher aus Saumſeligkeit die Aufnahme des Augenſcheins unterläßt, äuſſerſt ſtrafbar iſt, weil er das nicht thut, was ihm ſein Amt zu thun gebeut, es iſt eben ſo gewiß, daß, wenn der Richter nicht überzeugt iſt, **daß** das Verbrechen begangen worden ſey, von einer Strafe gegen einen, der es begangen haben ſoll, die Rede nicht ſeyn könne; aber es iſt auch ohne allen Zweifel, daß jedes Mittel, welches nach den Geſetzen hinreichend iſt, um vollen Beweis zu würcken, auch hinreiche, um die Exiſtenz des Verbrechens zur Gewisheit zu bringen. Wenn dieſes wahr iſt, ſo wird ſich die ſonſt ſo ſehr beſtrittene Frage: ob auch dann, wenn der Tod ſogleich auf die Verwundung erfolgt iſt, Section **nöthig** ſey 1)? von ſelbſt beantworten; und man wird zugeben müſſen, daß die Gegenwart des Richters nur der Förmlichkeit wegen, und weil er dabey wichtige Aufſchlüſſe für ſeine fernere Geſchäfte ſammeln kann 2), erfordert werde, daß aber dem Medicinal-Gutachten **zweyer** beeidigten

Aerzte durch das Auſſenbleiben des Richters nichts an ſeiner Beweiskraft abgehe 3). Nur muß ich noch bemerken, daß, wenn zum Beweis der Exiſtenz eines Verbrechen nicht nur der Beweis, daß eine gewiſſe Handlung vorgenommen worden ſey, ſondern auch zugleich der Beweis, daß eine gewiſſe Thatſache ſo und nicht anders exiſtirt habe, erfordert wird, nicht beydes durch das Geſtändniß des Angeſchuldigten ausgemittelt werden könne, indem dieſes, an und für ſich, in Anſehung der Richtigkeit der von dem Angeſchuldigten gemachten Bemerkungen, nur die Kraft eines Zeugniſſes haben kann.

1) Verbunden iſt der Richter immer, ſie vorzunehmen, wenn gleich der Art. 147. es nicht ſagt, allein nöthig iſt ſie darum nicht.

2) Daß blos aus dieſer Abſicht die P. G. O. die Gegenwart des Richters erfordere, ſieht man deutlich daraus, daß ſie in dem Art. 147 gar nicht erfordert wird, wohl aber in dem Art. 149, der von der Beſichtigung eines, bey einem Auflauf getödteten Leichnams redet, in welchem Fall freylich beſonders dringende Gründe vorhanden ſind, welche des Richters Gegenwart erheiſchen. Vergl. *I. C. Koch* l. c. § 722. Schol.

3) *Böhmer* l. c. Meiſters rechtliche Erkenntniſſe und Gutachten in peinl. Fällen Dec. 107. n. 20.

§. 611.

Wenn zu der Zeit, wo die Obduction vorgenommen wird, ſchon der förmliche Unterſuchungsproceß gegen ein beſtimmtes Individuum angefangen hat, ſo wird vor der Obduction der Leichnam dem Verbrecher zur Anerkennung vorgelegt; wenn aber dieſelbe, wie gewönlich, in

in der ſogenannten inquiſitione generaliſſima vorgenommen wird (§. 605), dann genügt es, wenn der Körper nur durch andere Zeugen für den, welcher er ſeyn ſollte, anerkannt, oder doch, weſſen Körper es ſey, auf irgend eine Art erwieſen wird.

§. 612.

So wie die Nachforſchungen nach dem Corpus delicti in Anſehung des Todſchlags von der größten Wichtigkeit ſind, ſo ſind ſie es auch in Anſehung der übrigen Verbrechen. — In Anſehung des Diebſtahls iſt es hauptſächlich nöthig, vor allen Dingen die geſtohlnen Sachen aufzufinden, weil man aber hier ſelten weis, wo man ſie zu finden hat, ſo muß ſich der Augenſchein meiſtens in eine Hausſuchung (perſcrutatio domestica) verwandeln. Man theilt dieſe in die generelle, bey welcher alle Häuſer eines gewiſſen Diſtricts durchſucht werden, und die ſpecielle, bey welcher nur in einem Hauſe die Beſichtigung vorgenommen wird. Die leztere ſtellt den, deſſen Haus durchſucht wird, als einen Verdächtigen öffentlich dar, weswegen ſie nur, wenn ohnehin der förmliche Unterſuchungsproceß gegen dieſe Perſon veranlaßt war, vorgenommen werden kann, da hingegen die generelle auch in der ſogenannten inquiſitione generaliſſima, ſobald der Richter irgend einigen Verdacht hat, vorgenommen werden darf, wobey es von ſeinem Ermeſſen abhängt, in welchen Häuſern der Anfang gemacht werden ſoll. Immer aber muß dabey ſehr genau zu Werke gegangen werden, damit nicht der liſtige Dieb die Augen des Richters zu täuſchen im Stande ſey 1). Bey qualificirten Diebſtählen muß zugleich der

Ort,

Ort, wo dieſelben begangen worden ſind, in Augenſchein genommen worden, damit der Richter die Größe der angewendeten Gewalt und die Verwegenheit der That zu beurtheilen im Stande ſey. Alles muß genau zu den Acten verzeichnet und auch auf die dabey zu entdeckenden Nebenumſtände z. E. Fußtapfen des Diebes, Spuren, wo die Leiter geſtanden hat u. ſ. w. genau aufgemerkt werden. Die Größe des Diebſtahls, welche gewöhnlich auch zur völligen Ausmittelung des Corporis delicti gehört, kann indeſſen durch die bloße Beſichtigung und Schätzung der aufgefundenen Sache durch den Richter nicht geſchehen, ſondern muß durch die eidliche Schätzung einiger Kunſtverſtändigen beſtimmt werden.

1) Von den Vorſichtsmasregeln, wenn allenfalls die geſtohlnen Sachen vergraben ſeyn ſollten.

§. 613.

Wenn die Sache ſelbſt nicht ſollte aufgefunden werden können, oder die aufgefundene Sache, ſeit dem geſchehenen Diebſtahl, ſo verſchlechtert worden wäre, daß ihr itziger Werth gegen den zur Zeit des geſchehenen Diebſtahls in keinem Verhältniß ſtünde, ſo muß freylich der Richter ſich bemühen, das Corpus delicti auf andre Art auszumitteln. Jedes Beweismittel, welches vollkommnen Glauben würckt, iſt hierzu dienlich; wenn aber kein anderes aufzufinden wäre, dann iſt, um die Größe des Diebſtahls auszumitteln, die lezte Zuflucht zu der eidlichen Schätzung des Beſtohlnen, welche jedoch nur alsdann dem Richter Gewisheit zu geben im Stande iſt, wenn a) es gewiß iſt, daß die

Sache

Sache geſtohlen worden ſey 1), b) der Beſtohlne ein übrigens glaubwürdiger Menſch iſt, c) er die Sache nach allen ihren Merckmalen genau beſchrieben und die Gründe, warum er ſie gerade ſo hoch ſchätze, angegeben hat, und d) weder der Richter Gegengründe gefunden, noch der Dieb dergleichen angegeben hat, welche auf eine Unrichtigkeit der geſchehenen Schätzung ſchließen ließen. Auſſer dieſem Fall kann nur der geringſte gewiß ausgemittelte Werth, oder, wenn hiervon gar nichts erhellte, der geringſte Werth, welchen Sachen dieſer Art überhaupt zu haben pflegen, zum Grunde gelegt werden.

1) Denn hierüber kann der Beſtohlne gewöhnlich nichts verſichern, als daß dieſe Sache ihm abhanden gekommen ſey.

§. 614.

Die aufgefundene Sache muß dem Dieb jedesmal zur Anerkennung vorgelegt werden (§. 611); wenn aber keine aufgefunden werden kann, ſo ſteht auch dieſes nicht im Wege, um dennoch Gewisheit, daß eine Sache dieſer Art geſtohlen worden ſey, durch alle mögliche Beweismittel, welche vollen Glauben zu würcken im Stande ſind, zu verſchaffen.

§. 615.

Die Hausſuchung iſt, auſſer dem Diebſtahl, auch noch bey manchen andern Verbrechen von dem größten Nutzen, um ſich über die Exiſtenz derſelben Aufklärung zu verſchaffen. Beyſpiele hierzu können Hochverrath, Münzfälſchung und andere Arten von Betrügereyen liefern, bey welchen lezteren die Größe des Verbrechens, auf die nämliche Art wie bey dem Diebſtahl, ausgemittelt werden muß.

§. 616.

§. 616.

Bey den Fleiſchesverbrechen kann bisweilen durch Beweis der Schwangerſchaft Ueberzeugung von der Exiſtenz des Verbrechens gewürckt werden, wozu Beſichtigung der, einer Schwangerſchaft, oder vor kurzem geſchehenen Geburt verdächtigen Frauensperſon durch beeidigte Hebammen ſehr nützlich ſeyn kann. Es iſt aber wohl zu bemerken, daß dieſe Beſichtigung nur alsdann vorgenommen werden darf, wenn ſchon gegen die beſtimmte Frauensperſon hinlänglicher Verdacht vorhanden iſt, um gegen ſie den völligen Unterſuchungsproceß anzufangen. Auch bey einer vorgegebenen Nothzucht iſt dieſe Beſichtigung der Frauensperſon, welche Gewalt erlitten haben ſoll, von großem Nutzen, um die Größe der angewendeten Gewalt beurtheilen zu können; allein man muß ſchlechterdings nicht vergeſſen, daß eben ſo wenig aus den vorgefundenen Spuren der Gewaltthätigkeit auf die Exiſtenz der Nothzucht, als aus dem Nichtdaſeyn ſolcher Spuren auf die Nichtexiſtenz der Nothzucht mit Gewisheit geſchloſſen werden könne. —

Worauf in Anſehung der übrigen Verbrechen ein etwa vorzunehmender Augenſchein vorzüglich zu richten ſey, wird jeder ſich leicht beantworten können, wenn er nur, die Natur derſelben mit ſorgſamen Auge zu betrachten, nicht unterläßt.

§. 617.

Findet der Richter bey der Unterſuchung des corporis delicti, daß gar kein Verbrechen vorgefallen ſey, ſo wäre es thörigt, in der Unterſuchung: wer es begangen habe? fortzufahren. Sogleich muß alsdann alle fernere Unterſuchung aufhören, und der Verdächtige,

wenn

wenn die Beſchaffenheit des ihm angeſchuldigten Verbrechens Veranſtaltungen zur Verhinderung des Entweichens nothwendig gemacht hatte, (§. 604.) völlig in Freyheit geſetzt werden. Findet aber der Richter würklich die Spuren des Verbrechens, dann ſteht, eben ſo wie in den Fällen, wo ſich der Beweis der Exiſtenz des Verbrechens von dem Beweis des Thäters nicht trennen läßt, nichts mehr im Wege, um in der Unterſuchung fortzufahren, weswegen nun der erſte Schritt gegen den Verdächtigen, mit welchem der förmliche Unterſuchungsproceß gegen dieſen ſeinen Anfang nimmt, geſchieht.

Dritter Titel.

Ladung des Verdächtigen.

§. 618.

Dieſer erſte Schritt iſt die gehörig ausgefertigte und eingehändigte Forderung des Verdächtigen zum Gericht – die Ladung deſſelben. Dieſe kann ſchriftlich oder mündlich geſchehen (citatio verbalis), ſie kann aber auch darin beſtehen, daß der Verdächtige ergriffen und gewaltſam zu dem Gericht geführt wird (citatio realis). Zu der lezteren kann nur alsdann geſchritten werden, wenn ein beſondrer Grund dazu nöthigt, welches der Fall iſt, wenn entweder der Geladene die wörtlichen Ladungen nicht achtet, oder die Umſtände die Verhaftnehmung deſſelben erfordern.

§. 619.

Da keiner, der eines Verbrechens verdächtig iſt, ſchon hierum Strafe verdient, ſo folgt, daß der Richter nicht

nicht ſo geradezu die Freyheit derer, welche vor ſeinem Richterſtuhl Rede ſtehen ſollen, einſchränken dürfe, ſondern daß hierzu ein in der Beſchaffenheit der Sache liegender Grund ihn berechtigen müſſe. Dieſer Grund liegt darin, daß mit der Verbindlichkeit zu irgend einem Zweck ein Verbot der, zu dieſem Zweck ſchlechterdings nothwendigen Mittel nicht beſtehen könne. Sobald daher der Zweck der richterlichen Unterſuchung vereitelt werden würde, wenn der Verdächtige ſeine Freyheit in ihrem ganzen Umfang behielte, ſo muß der Richter ſo gewiß zur Einſchränkung derſelben befugt ſeyn, als gewiß er verbunden iſt, der Erreichung ſeines Zweckes, als Richters, aus allen Kräften nachzuſtreben. Dieſes Vereiteln der Unterſuchung iſt nun offenbar zu befürchten I. wenn der, welcher eines Verbrechens angeſchuldigt wird, der Flucht verdächtig iſt, welches ſo oft der Fall iſt, als der Beſchuldigte ſich durch die Flucht von der Strafe, die ihn als Verbrecher treffen würde, ganz oder zum Theil zu befreyen im Stande iſt. Darum muß der Beſchuldigte verhaftet werden a) wenn die Strafe des ihm angeſchuldigten Verbrechens eine ſchwere peinliche iſt, immer, b) wenn ſie eine leichtere iſt, welche in eine Vermögensſtrafe füglich verwandelt werden kann, nur alsdann 1), wenn er weder unter der Gerichtsbarkeit des unterſuchenden Richters feſten Wohnſitz oder liegende Gründe hat, noch ſonſt hinlängliche Caution zu ſtellen im Stande iſt. II. Wenn bey einem von Mehreren begangenen Verbrechen zu befürchten iſt, daß der Verdächtige ſeine Freyheit dazu misbrauchen werde, um mit ſeinen Theilnehmern, zum Nachtheil der über ihn verhängten Unterſuchung, zu colludiren.

1) Wenn man daher, während der Unterſuchung, ſieht, daß bey einem Verbrechen, auf welches in theſi eine ſchwere peinliche Strafe ſteht, in hypotheſi nur eine geringere Statt finden werde, ſo muß ſogleich der Gefangene, entweder mit oder ohne Caution, nachdem er angeſeſſen iſt oder nicht, in Freyheit geſetzt werden.

§. 620.

Der Zweck der Verhaftnehmung giebt es ſchon deutlich genug an, daß der Ort, wohin der Verdächtige zu bringen ſey, mit einem Strafgefängniß keine Aehnlichkeit haben dürfe. Es muß zwar dafür geſorgt werden, daß das Entweichen dem Gefangenen unmöglich gemacht werde, weswegen ihm ſowohl alle gefährliche Inſtrumente, als auch das Geld, womit er allenfalls die Wache beſtechen könnte, *einſtweilen* weggenommen werden muß; allein übrigens hat er das Recht, ſich alle die Bequemlichkeiten zu verſchaffen, welche dem Zweck ſeiner Gefangenhaltung nicht entgegen ſind, und es iſt grauſam, ihm unſchuldige Unterhaltung, oder die Treibung ſeines Gewerbes zu verſagen 1). Wenn er durch die Gefangenhaltung auſſer Stand geſetzt wird, für ſeine Nahrung zu ſorgen, ſo muß ihm dieſe von Staats wegen, und zwar in der Qualität und Quantität, wie es für Menſchen ſeines Standes gehört, gereicht werden. Möchten doch die Gefängnißanſtalten in manchen deutſchen Landen ſo eingerichtet werden, daß nie der Richter gezwungen werden könne, von dieſen Geſetzen abzuweichen, daß er nie ſich genöthigt ſehen müſſe, bald den Verdächtigen in die Behältniſſe der Verbrecher zu ſperren, bald durch Ketten den Mangel an feſten und bewachten Verwahrungsörtern zu erſetzen, gewiß würde dann die Schande,

welche das Vorurtheil noch immer mit einer verhängten peinlichen Unterſuchung verbindet, von ſelbſt aufhören!

1) Verſteht ſich, wenn nicht dazu Inſtrumente erfordert werden, welche ihm zur Entweichung behülflich ſeyn können.

Ueberhaupt iſt L. 11. C. de cuſtodia reor. und P. G. O. art. 11. zu vergleichen. „Und iſt dabey ſonderlich zu merken, daß die gefenknuß zu Behaltung, und nit zu ſchwerer geverlicher peinigung der gefangen ſollen gemacht und zugericht ſeyn.“

§. 621.

Wenn die Ladung dem Verdächtigen nicht eingehändigt werden kann, ſo muß der Richter auf Mittel denken, ſeiner habhaft zu werden, oder doch die Ladung ihm bekannt zu machen. Sobald daher der Richter Vermuthungen hat, daß der Verdächtige die Grenzen ſeines Gerichtsbezirks noch nicht verlaſſen habe, ſo muß er demſelben durch dazu beſtellte Perſonen nacheilen laſſen 1), oder, wenn er vermuthet, daß er an einem Orte ſich verborgen halte, eine Hausſuchung veranſtalten. Wenn aber dieſe Verſuche fruchtlos ſind, und der Verdächtige würcklich durch die Flucht entkommen iſt, dann bleibt ihm weiter nichts übrig, als entweder den Richter des Orts, wo er ſich aufhält, durch Requiſitorialſchreiben 2), um Gefangennehmung und Auslieferung des Verdächtigen zu bitten, oder, wenn er gar nichts von dem Aufenthalt deſſelben weis, alle Richter durch offene, oder in Zeitungen gerückte Requiſitorialſchreiben um dieſe Gefälligkeit zu erſuchen 3), und endlich, wenn alles vergebens verſucht iſt, Edictalladungen zu erlaſſen.

1) *M.*

1) *M. Ch. Müller* diſſ. de iure facinoroſos ſequela praefectoria perſequendi. rec. Alt. 1746.

2) Der Verdächtige wird darin genau beſchrieben und Reverſalen beygefügt, daß man alle Koſten erſtatten und zu ähnlichen Dienſten bereit ſeyn wolle.

Chr. Iac. de Zwierlein diſſ. de litteris requiſitorialibus ex uſu Romanorum et Germanorum antiq. et recent. Gött. 1756. Wenn der fremde Richter ſie nicht achtet, ſo kann auch allenfalls eine Edictalcitation erlaſſen werden.

3) Die Steckbriefe ſind gerade wie die Requiſitorialſchreiben (n. 2.) eingerichtet, nur daß ſie an keinen beſtimmten Richter gerichtet ſind, ſondern, wenn ſie nicht in Zeitungen eingerückt werden (welches das Beſte iſt), offen circuliren, wobey jeder, welchem ſie überreicht werden, ſich den Inhalt auszieht und den Tag der Einhändigung darauf bemerkt.

G. A. Kleinſchrod de litteris quae fugitivi cuiusdam perſecutionem petunt ac remiſſionem patentibus. Wirc. 1795. —

§. 622.

Manchmal kömmt der Entflohene mit der Bitte um ſicheres Geleit (salvus conductus) ein, d. h. um ein Document, worin ihm verſprochen wird, ihn, unter der Bedingung daß er den Ladungen gehörige Folge leiſten wolle, nicht gefänglich einzuziehen. Es kann unbeſtimmt, aber auch, ſowohl in Anſehung der Dauer als der Würkungen, beſtimmt ertheilt werden. (Salvus conductus generalis et ſpecialis) Das unbeſtimmte iſt in der Regel auf die Gerichtstage (dies iuridicos) eingeſchränkt, wozu die zur Unterſuchung beſtimmten Tage nebſt dem vorhergehenden und nachfolgenden gerechnet werden 1), und erlöſcht, wenn ein verurtheilendes Erkenntniß gegeben wird 2), oder der Verbrecher ſelbſt un-

 bedingt

bedingt die That eingeſteht 3). Bey dem beſtimmten hängt Dauer und Würckung von der beygefügten Bedingung ab.

1) Ein ſolches iſt auch immer in der Edictalladung, ſelbſt ohne daß deſſelben ausdrücklich erwähnt würde, enthalten, daher die Parmie: Die Ladung trägt das ſichere Geleit auf dem Rücken.

2) Selbſt im accuſatoriſchen Proceß erlöſcht es hier ſogleich und man braucht den Ablauf des Decendiums nicht abzuwarten. Vergl. Quiſtorp Grundſätze §. 840. Ludovici Criminalproz. Kap. 3. §. 20.

3) arg. L. 56. ff. de re iud. et effect. ſent. Hier gilt die Regel: confeſſus habetur pro iudicato.

§. 623.

Jeder peinliche Richter kann, wenn er den Verbrecher nicht anders vor das Gericht bringen kann, das ſichere Geleit ertheilen, jedoch nicht mit größeren Würkungen, als daß es bis zu einem verurtheilenden Erkenntniß Freyheit würcke. Auch erſtreckt ſich die Würkung deſſelben immer nur auf den Gerichtsſprengel des ertheilenden Richters, weswegen es öfters räthlicher ſeyn kann, bey dem Landesherrn ſelbſt um Ertheilung deſſelben nachzuſuchen. Der Vergeleitete muß dem Richter Bürgſchaft leiſten, daß er ſich an den Gerichtstagen ſtellen wolle, — und zwar in der Regel durch Bürgen, oder Pfänder, auf eine Summe, welche der Richter, nach der Wichtigkeit des Falls, ſelbſt bis zu einigen tauſend Thalern zu beſtimmen pflegt. Hält er ſein Verſprechen nicht, ſo erlöſcht die Würckung des ſichern Geleits, die verbürgte Summe aber pflegt jedoch nicht eher

für

für verfallen erklärt zu werden, als bis er ſelbſt bey der Publikation des verurtheilenden Erkenntniſſes ungehorſam iſt, und ihn die Bürgen nicht binnen einer dazu anberaumten Friſt zu Gericht ſtellen können. 1)

1) Quiſtorp Grundſätze §. 841.

§. 624.

Denken wir uns nun, daß der Verdächtige auf die Ladung gehörig erſcheint, oder durch vorhergegangene Verhaftnehmung dazu gezwungen wird, ſo iſt der Richter nun im Stande, die weiteren Handlungen vorzunehmen, welche ihm dazu dienen, alles, was ihm in Anſehung der Sache, über welche er richten ſoll, noch problematiſch iſt, aufzuklären. Izt ſchreitet er alſo zu dem, womit ſich die ganze Unterſuchung allein beſchäftigt — zu dem Beweiſe.

Zweytes Kapitel.

Fortgang der Unterſuchung zum Beweiſe.

§. 625.

Der Beweis theilt ſich, nach §. 184 und 185, in natürlichen und künſtlichen, und beyde in vollſtändigen und unvollſtändigen. Vollſtändiger Beweis würde eigentlich ſeyn, wenn die Wahrheit eines Umſtandes ſo dargethan wäre, daß das Gegentheil ſchlechterdings nicht möglich ſeyn könnte. Weil aber ein ſolcher Beweis bey Menſchen wohl nur höchſt ſelten und in den meiſten Fällen nie zu erlangen iſt, ſo muß die Geſetzgebung ſich wohl begnügen, ſchon alsdann vollſtändi-

ſtändigen Beweis (probationem plenam) anzunehmen, wenn das Gegentheil deſſelben nur nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge nicht angenommen werden kann. Dieſes hat denn auch die Geſetzgebung Deutſchlands gethan, weswegen wir nun zuerſt von den verſchiedenen Beweismitteln, und der Kraft, welche ihnen die Geſetze beygelegt haben, und dann von der Art und Weiſe, wie der Richter den Beweis aufnimmt, handeln müſſen. Den unvollſtändigen Beweis theilen die Geſetze in halben (ſemiplenam) und mehr, oder weniger als halben (plus aut minus quam ſemiplenam) ein; weil man aber einen Beweis nicht ſo gerade zu halbiren im Stande iſt, ſo kann man unter einem halben Beweis nichts anders verſtehen, als einen ſolchen, bey welchem ſo viel bewieſen iſt, daß man den Umſtand, wovon die Rede iſt, als geſetzlich vollſtändig erwieſen annehmen könnte, wenn nicht noch ein Zweifel dieſes, ſelbst nach den Geſetzen, verböte. Mehr als halber würde alsdann ſeyn, wenn zwar ein Grund vorhanden wäre, um dieſen Zweifel als gehoben anſehen zu können, dieſer Grund aber ſelbſt noch, auch nach den Geſetzen, als zweifelhaft betrachtet werden müſte.

§. 626.

Die Beweismittel ſind Augenſchein, Zeugen, Urkunden, Geſtändniß und Anzeigen. Von jedem muß beſonders gehandelt werden; jedoch darf ich mich, in Anſehung des Augenſcheins, durch welchen immer das, was dabey gefunden wird, vollſtändig erwieſen iſt, auf den den 2 Tit. des 1 K. und auf die §§. 186 und 187 beziehen.

Erſter

Erſter Titel.

Von den Beweismitteln.

Erſter Abſatz.

Von den Zeugen.

§. 627.

Auf dieſelben Gründe, auf welche, nach §. 188 — 190, allein eine gültige Theorie von dem Zeugenbeweiſe aufgebaut werden kann, bauen auch unſere Geſetze dieſelbe auf. Sowohl in Anſehung der Glaubwürdigkeit der einzelnen Zeugen, als auch der Vollſtändigkeit eines auf Zeugenausſagen beruhenden Beweiſes, beſtätigen ſie daher vollkommen die allgemeinen Grundſätze, welche uns die Natur der Sache an die Hand gab.

§. 628.

Die feyerliche Ausſage der Menſchen von eignen Wahrnehmungen iſt daher glaubwürdig I) wenn es ihnen nicht an dem Vermögen, etwas richtig wahrzunehmen, gebricht. Darum ſind Leute, welche die zur Wahrnehmung eines Verbrechens nothwendigen Sinne nicht haben, oder welche überhaupt noch nicht zu dem Gebrauch ihres Verſtandes gelangt ſind 1), oder denſelben verlohren haben, nicht tüchtig 2). II) Wenn nicht ein Grund da iſt, welcher es zweifelhaft machen könnte, ob ſie die Wahrheit würcklich ausſagen wollen. Dieſer Grund kann a) aus ihren bisherigen Handlungen abgeleitet werden, weswegen ſolche, die ſchon durch Verbrechen, oder durch allgemein als ſchändend und erniedrigend an-

erkannte Handlungen (infamia facti) ihre Ehre beſudelt haben, nicht glaubwürdig ſind 3); er kann b) darin zu finden ſeyn, daß die Auſſage entweder innerlich unwahrſcheinlich iſt (Widerſprüche enthält), oder daß ihr andre Umſtände, oder Auſſagen andrer gleich glaubwürdiger Menſchen entgegenſtehen; er kann endlich auch c) darin liegen, daß der Zeuge, entweder wegen ſeinen Verhältniſſen zu den Beſtraften, oder wegen einer andern beſondern Urſache, ein Intereſſe bey der Beſtrafung des Angeſchuldigten hat. Deswegen ſind z. B. nahe Verwandten und Verſchwägerte 4), Feinde des Angeſchuldigten 5), Mitſchuldige 6) und belohnte Zeugen 7) nicht glaubwürdig 8). Ein Zeuge, welcher keinen der hier bemerkten Fehler hat, heißt ein claſſiſcher Zeuge, (testis omni exceptione major) ein ſolcher, welchem einer dieſer Fehler entgegen ſteht, ein nicht claſſiſcher. Die nicht claſſiſchen ſind entweder ganz unglaubwürdig (inhabiles), weil ſie ſich überhaupt (absolute inhabiles 9) oder doch in dieſer Sache (secundum quid inhabiles) 10) durch ihre eigenen Handlungen aller Glaubwürdigkeit verluſtig gemacht haben, oder ihnen das zur richtigen Wahrnehmung nothwendige Erforderniß mangelt, oder ſie ſind nicht ganz glaubwürdig (suspecti).

1) Z. B. Kinder. So wie ſie die Kinderjahre verlaſſen, fangen ſie an, einige Glaubwürdigkeit zu erhalten, welche immer zunimmt, bis ſie zur völligen Reife des Verſtandes gelangt ſind. Der L. 20. D. de test. nimmt das 20te Jahr als den Termin an, von welchem die volle Glaubwürdigkeit anfängt; allein darum kann dennoch derjenige, deſſen Verſtand bis dahin noch nicht zur Reiſe gekommen iſt, nicht für völlig glaubwürdig gehalten werden.

G. St. Wieſand pr. de aetate ad iurandum in cauſa criminali idonea. Witteb. 1791. (Obſ. iur. crim. ſp. III.)

2) L. 3. §. 5. D. de teſt.

3) L. 2. et 3. §. 5. l. c.

4) Von ſehr genauen Freunden und Eheleuten gilt daſſelbe. Von den Verwandten und Verſchwägerten können jedoch nur die nächſten, bis zum dritten Grad der Seitenverwandſchaft, für nicht völlig glaubwürdig gehalten werden, in ſo fern nicht beſonders enge Freundſchaft einen Grund zum Verdacht giebt.

5) Nov. 90. c. 7.

6) P. G. O. a. 31.

7) P. G. O. a. 64.

8) Völlig unbekannte Menſchen ſind nicht unglaubwürdig; allein man kann auch ſo lange nicht ſagen, daß ſie völlig glaubwürdig ſeyen, bis man genauere Erkundigung in Anſehung ihrer eingezogen hat. Vergl. P. G. O. a. 63.

9) Z. B. Verſtandloſe und ſolche, welche ſich durch ein Verbrechen die Strafe völliger Ehrloſigkeit zugezogen haben.

10) Z. B. Leute, welchen die Sinne fehlen, welche gerade zur Wahrnehmung dieſes Verbrechens, wovon die Rede iſt, nothwendig ſind, und belohnte Zeugen, art. 64.

§. 629.

Die Auſſage eines claſſiſchen Zeugen iſt ſo glaubwürdig, daß der Inhalt derſelben für erwieſen angenommen werden könnte, wenn nicht, wegen der ſo leicht möglichen Sinnentäuſchung, noch ein Zweifel übrig bliebe. Wenn aber mit dieſer Auſſage die eines andern claſſiſchen 1) Zeugen völlig dieſelbe iſt, dann verſchwin-

det auch jener Zweifel und darum nehmen unſre Geſetze 2) alsdann den Umſtand, wovon die Zeugen aus eigenem Wiſſen und Wahrnehmung reden, für völlig erwieſen an. Die Auſſage eines nicht ganz glaubwürdigen Zeugen hingegen hat, auſſer jenem Zweifel, auch noch den Verdacht einer wiſſentlichen Lüge gegen ſich, weswegen hier auch noch dieſer durch beſondre Umſtände entfernt ſeyn muß, wenn ein vollſtändiger Beweis entſtehen ſoll. Die Auſſage eines ganz Unglaubwürdigen endlich hat ſchlechterdings keine Beweiskraft, allein darum darf der Richter nicht nur denſelben, jedoch unvereidet, verhören, ſondern er iſt ſelbſt dazu verbunden, weil er nichts unterlaſſen darf, wodurch er Umſtände zu erfahren im Stande iſt, welche, wenn ſie wahr befunden würden, die Quelle einer Vermuthung ſeyn könnten.

1) Eben weil die Verbindung zweyer claſſiſchen Zeugen zu einem vollſtändigen Zeugenbeweiſe erfordert wird, kam man auf die Vorſtellung, als wenn ſich der Beweis halbiren ließe. Der Grund, warum es ein claſſiſcher Zeuge ſeyn muß, welcher den Zweifel gegen die Richtigkeit der Wahrnehmung des einen Zeugen heben ſoll, liegt darin, weil bey einem, auch nur im geringſten verdächtigen Zeugen der neue Zweifel entſtehen würde, ob er auch würcklich ſeine Ueberzeugung geſagt habe.

2) P. G. O. art. 65. u. 67.

Schol. Das Bisherige beweiſet, daß jeder Menſch völlige Glaubwürdigkeit hat, wenn ihm nicht die Eigenſchaften mangeln, welche die Geſetze als hierzu nothwendig vorausſetzen, oder ſeine Auſſage ein Kennzeichen an ſich trägt, welches die Geſetze als den Charakter der Nichtglaubwürdigkeit erkennen. Hr. Klein nennt daher dieſes eine negative Glaubwür-

würdigkeit (vergl. die §. 189. angef. Stelle). Poſitive Glaubwürdigkeit d. h. daß der Richter ſich, durch ſeine Bekanntſchaft mit dem Zeugen, oder durch die bisherigen Handlungen deſſelben, von der würcklichen Wahrheitsliebe deſſelben überzeugt habe, wird nicht erfordert, und wenn ſie auch in einem Falle vorhanden wäre, ſo würde ſie dennoch ganz keine Würckung haben, ſie würde weder den Mangel einer geſetzlich nothwendigen Eigenſchaft eines glaubwürdigen Zeugen aufheben, noch den geſetzlich anerkannten Fehler der Ausſage entfernen können. Es bleibt daher bey den Worten der P. G. O. art. 66 „Genugſame Zeugen ſind die, die unverläumdet, und ſunſt mit keiner rechtmeſſigen urſach zu verwerffen ſind.„

In wiefern der Bürger zum Zeugnißablegen gezwungen werden kann.

Zweyter Abſatz.

Von den Urkunden.

---

§. 630.

Unter Urkunden, als Beweismittel, verſtehe ich hier ſchriftliche Aufſätze, welche dazu beytragen können, dem Richter die Fragen: ob ein Verbrechen begangen worden ſey? und wer es begangen habe? aufzulöſen.

Nur dreyerley Fälle ſind denkbar, in wiefern Urkunden Beweismittel werden können: a) wenn von einem Verbrechen die Rede iſt, welches durch einen ſchriftlichen Aufſatz begangen worden iſt z. E. Pasquill, b) wenn ſie ein Geſtändniß, oder c) eine Erzählung von etwas Geſchehenem, — ein Zeugniß — enthalten.

§. 631.

Wenn das Verbrechen ſelbſt in einem ſchriftlichen Aufſatz begangen wurde, ſo iſt der Richter, ſobald er dieſe Urkunde in den Händen hat, überzeugt, daß das Verbrechen begangen ſey, die Frage aber, wer es begangen habe? muß durch andre Beweismittel, durch Zeugen, Geſtändniß (welches auch in einer andern Urkunde enthalten ſeyn kann) oder Anzeigen ausgemittelt werden. Wenn der Richter ſelbſt und Andere, vorzüglich Kunſtverſtändige, die Schrift der Urkunde für dieſelbe mit andern anerkannten Schriften des Beſchuldigten erkennen, ſo iſt eine Anzeige da, welche eine ſehr dringende Vermuthung gegen den Beſchuldigten würckt 1), welche aber ſo lange noch nicht vollſtändigen Beweis giebt, als der Zweifel, daß ein Betrug vorgefallen ſeyn könne, noch nicht durch andere Beweismittel aufgehoben wird.

1) Nov. 73. c. 3. et 7.

§. 632.

Wenn die Urkunde ein Geſtändniß (Erklärung, daß man ein Verbrechen begangen habe, oder begehen wolle) enthält, ſo iſt die Thatſache, daß der Beſchuldigte auſſergerichtlich geſtanden habe, durch die Urkunde vollkommen erwieſen, ſobald nur vollſtändiger Beweis der Autorſchaft des Beſchuldigten, entweder durch gerichtliches Geſtändniß deſſelben (recognitio), oder durch 2 claſſiſche Zeugen u. ſ. w. vorhanden iſt. Das Geſtändniß beweiſet alsdann das, worüber es gethan iſt, (den Conat 1) oder das vollendete Verbrechen) jedoch nicht vollſtändig 2), weil der Zweifel gegen die Ernſtlichkeit des auſſer-

auſſergerichtlichen Geſtändniſſes noch durch andre Umſtände entfernt werden muß. Iſt die Autorſchaft des Beſchuldigten nur durch Schriftenvergleichung ausgemittelt, ſo entſteht aus dem in der Urkunde enthaltenen Geſtändniß nicht einmal ein halber Beweis (§. 625), weil hier, auſſer dem Zweifel an der Ernſtlichkeit des Geſtändniſſes, auch noch ein Zweifel gegen die Wahrheit der Thatſache, daß der Beſchuldigte dieſes geſtanden habe, übrig bleiben würde (vergl. den vorherg. §.).

1) Daß hieraus auch eine Vermuthung gegen den Beſchuldigten entſpringe, daß er das, gleich darauf vorgefallene Verbrechen würcklich begangen habe, wird in dem Abſ. 4. vorkommen.

2) P. G. O. art. 32.

§. 633.

Wenn die Urkunde ein Zeugniß enthält, ſo iſt dieſes entweder ein gerichtliches, oder ein Privatzeugniß. Das, was von Gerichtswegen, als vor dem Gericht geſchehen, bezeugt wird, hat vollkommnen Glauben, und es kann daher den gerichtlichen Atteſten und Protokollen die vollſtändige Beweiskraft nicht abgeſprochen werden 1), ſey nun darin die Erzählung eines an der Gerichtsſtätte verübten Verbrechens, oder eines vor dem Gericht abgelegten Geſtändniſſes, oder eines vor dem Gericht abgelegten Zeugniſſes, oder eines von dem Gericht aufgefundenen Umſtandes, welcher Vermuthungen gewähren kann, enthalten. — Privatzeugniſſe im Gegentheil können nur einzeln eine geringe Vermuthung geben, weil, wenn auch die Autorſchaft des Zeugen vollkommen erwieſen iſt, dennoch, ſelbſt wenn dieſer voll-

kom-

kommen glaubwürdig wäre, der Zweifel gegen die Ernſtlichkeit eines auſſergerichtlichen unbeſchwornen Zeugniſſes, es verhindern würde, daß ihm die Beweiskraft, welche onſt die Auſſage eines glaubwürdigen Zeugen hat, beygelegt werden könnte.

1) L. ult. C. de re iudic. c. 2. X. de fide inſtr. — es müſte denn das Gegentheil können dargethan werden. L. 18. C. de prob.

Dritter Abſatz.

Von dem Geſtändniſſe.

I. G. *Heineccius* diſſ. de religione iudicantium circa reorum confeſſiones. (Opuſc. Ex. 17.)

§. 634.

Was jemand gethan hat, kann Niemand in der Welt beſſer wiſſen, als er ſelbſt; darum iſt die eigne Erklärung, daß man etwas gethan habe, (das Geſtändniß) das erſte und vorzüglichſte Beweismittel. Die Geſetze erkennen es auch als dieſes an; denn nur unter der Vorausſetzung, daß die eingeſtandene Handlung als würcklich geſchehen angenommen werden müſſe, kann der Satz: daß der Geſtehende ſich ſelbſt das Urtheil geſprochen habe 1), einen Sinn haben. — Auch die Schriftſteller haben, aus eben dem Grunde, ſehr Recht, wenn ſie dem Geſtändniß den Namen der Königin der Beweiſe ertheilen.

1) L. 56. de re iud. L. 1. de confeſſis. Das Beſondere in dem römiſchen gerichtlichen Verfahren hindert

dert uns nicht, dieſe Geſetze als Beſtätigung des aufgeſtellten Satzes zu betrachten.

§. 635.

Es bleibt freylich möglich, daß der Richter, ohnerachtet des Geſtändniſſes, welches er ſeinem Urtheil zum Grund legt, getäuſcht werde, aber iſt dieſes nicht überall möglich? und kann er, wenn er alle Vorſicht angewendet hat, noch für die Uebel verantwortlich ſeyn, die ein Thor ſelbſt über ſich verhängt? Genug für ihn, wenn er ſeine Pflicht erfüllte und alle Mittel anwendete, um der möglichen Täuſchung zu entgehen! Dieſer Pflicht gemäß erfordert daher der Richter zu einem Geſtändniß, welches vollen Beweis würcken ſoll, I. daß es gewiß ſey, der Verbrecher habe die Abſicht bey demſelben gehabt, daß der Richter das Eingeſtandene für wahr annehmen ſolle. Darum kann nur das feyerliche, vor Gericht abgelegte Geſtändniß vollſtändigen Beweis begründen 1). II. Daß kein Zweifel vorhanden ſey, daß der Verbrecher aus freyem Willen und eigenem Bewußtſeyn die geäuſſerte Erklärung gethan habe. Darum kann das Geſtändniß eines Menſchen, der ſich in einem Zuſtand der Krankheit, oder Geiſtesſchwäche befindet, eben ſo wenig, als eine erzwungene oder blos nachgeſprochene Erklärung vollſtändigen Beweis begründen. III. Daß der Richter aus dem Inhalt deſſelben im Stande ſey, ſich genau zu beſtimmen, was der Verbrecher erklärt habe. Darum muß das Geſtändniß umfaſſend und nicht verſchiedener Auslegung fähig ſeyn; auch folgt eben hieraus das Unzureichende des Geſtändniſſes eines ſolchen, der weder ſprechen, noch ſchreiben kann. IV.

Daß

Daß es weder innerlich unwahrſcheinlich ſey, noch andre Umſtände die Wahrheit der Erklärung verdächtig machen. Darum muß der Richter genau den Gründen des Geſtändniſſes nachforſchen und die angegebenen Umſtände der That ſorgfältig unterſuchen 2). Eben hierin liegt auch der Grund, warum nachheriger gegründeter Wiederruf die Beweiskraft des Geſtändniſſes aufhebt.

1) Ein auſſergerichtliches Geſtändniß hat zwar, wenn ſonſt nichts demſelben entgegenſteht, große Kraft, allein eben darin, daß es nicht für den Richter beſtimmt war, liegt doch ein Grund, um an der Ernſtlichkeit deſſelben zu zweifeln.

2) Daß der Geſtehende Umſtände angeben ſolle, welche ein Unſchuldiger nicht wiſſen könne, erfordert zwar der Art. 60. der P. G. O.; aber nur, um das ſonſt Unzureichende des Torturalbekenntniſſes aufzuheben.

§. 636.

Da die Geſetze weiter nichts Beſtimmtes in Anſehung der Würckungen des Geſtändniſſes enthalten, ſo folgt, daß die allgemeinen Grundſätze, welche wir im §. 195. und 196. aus der Natur der Sache ableiteten, auch bey unſern Gerichten vollkommen anwendbar ſeyn müſſen. Wenn daher dem Geſtändniß eine, daſſelbe ganz oder zum Theil aufhebende Behauptung beygefügt wird, ſo braucht dieſe, in ſo fern ſie eine ganz für ſich beſtehende und mit dem Eingeſtandenen nicht unzertrennlich verbundene Behauptung iſt, nur alsdann beachtet zu werden, wenn ſie erwieſen 1), oder doch wahrſcheinlich gemacht iſt; in ſo fern aber die beygefügte Behauptung von dem Eingeſtandenen unzertrennlich iſt, ſo kann nicht

mehr

mehr für eingeſtanden gehalten werden, als nach Abzug deſſen, was durch dieſe Behauptung von dem Geſtändniß aufgehoben wird, übrig bleibt.

1) Dieſes iſt, ohne beſonders geführten Beweis, der Fall, wenn der Behauptung eine ſogenannte Rechtsvermuthung (praeſumtio iuris) zur Seite ſteht.

Ueberhaupt iſt zu vergl. *Fr. de Graffen* diſſ. de confeſſione qualificata. Gött. 1769.

§. 637.

Auch das Corpus delicti wird durch ein gültiges Geſtändniß vollſtändig erwieſen, in ſo fern als daſſelbe, der Natur des Verbrechens nach, wovon die Rede iſt, zugleich mit dem Erweis der illegalen Handlung erwieſen iſt. In ſo fern aber zu dem Erweis des corporis delicti noch mehr, als die bewieſene Handlung, erfordert wird, ſo kann es durch Geſtändniß allein nie vollſtändig bewieſen werden; denn in Anſehung alles deſſen, was nicht Handlung, oder Abſicht iſt, kann die Erklärung des Verbrechers: daß es ſich ſo verhalten habe, nur die Kraft eines Zeugniſſes haben, und es gehört alſo, wenn die Spuren des Verbrechens nicht mehr von dem Richter ſelbſt unterſucht werden können 1), noch Unterſtützung deſſelben durch andre, eine dringende Vermuthung würckende Umſtände dazu, um vollſtändigen Beweis annehmen zu können.

1) Auch wenn der Verbrecher ſelbſt die Spuren des Verbrechens vertilgt hätte (eine Handlung, welche durch Geſtändniß vollkommen erwieſen werden kann), leidet dieſes keine Ausnahme. —

Vierter Abſatz.

Von den Anzeigen.

I. L. E. Püttmann diſſ. de lubrico indiciorum. Lipſ. 1785 (opuſc. iur. crim. p. 221.)

Woltär diſſ. quae ſemiologiae criminalis quaedam capita tractat. Halae 1790.

§. 638.

Das lezte Beweismittel endlich, welches auch bey dem gerichtlichen Verfahren in Deutſchland von der gröſten Wichtigkeit iſt, ſind die Anzeigen (indicia) d. h. Thatſachen 1), aus welchen ſich auf ein begangenes Verbrechen, oder den Urheber deſſelben mit Wahrſcheinlichkeit zurückſchlieſſen läßt. Eine Anzeige allein iſt alſo eine Quelle einer Vermuthung d. h. eines unvollſtändigen Beweiſes, welcher ſowohl ein unvollſtändiger natürlicher, als ein unvollſtändiger künſtlicher Beweis ſeyn kann.

1) Daß dieſe Thatſache, wenn ſie nicht gewiß iſt, erwieſen ſeyn müſſe, wenn daraus der zu ziehende Schluß mit Würckung ſoll gezogen werden können, iſt leicht einzuſehen. Vergl. §. 200. und P. G. O. a. 23. und 30.

§. 639.

Unſre Geſetze kennen den Unterſchied zwiſchen dringenden und entfernteren Vermuthungen, und die P. G. O. hat denſelben ganz beſonders genutzt, um darauf die Theorie von der Anwendung der Tortur aufzubauen. Auf jede dringende Vermuthung nämlich erlaubt ſie ein Erkenntniß zur Tortur, und nennt eben deswegen dieſe drin=

dringende Vermuthungen genugſame Anzeigungen 1). Wenn man die Beyſpiele, welche ſie von dergleichen dringenden Vermuthungen anführt, genauer betrachtet, ſo wird man ſich überzeugen, daß ſie keinen andern Begriff derſelben zum Grund gelegt haben könne, als den, welchen wir §. 198. angaben, und nur durch dieſe Vorausſetzung wird der Satz, welchen unſre Schriftſteller gewöhnlich aufſtellen: daß eine dringende Vermuthung (nahe Anzeige, indicium proximum) halben Beweis würcke, Wahrheit enthalten. (vergl. §. 625.)

1) P. G. O. a. 23. 27. 29. 33—35. 37—44.

§. 640.

Aus der Verbindung mehrerer entfernten Anzeigen kann eine dringende Vermuthung erwachſen, wenn durch die Verbindung derſelben ſo viel gewürckt werden kann, daß nur noch ein Grund übrig bleibt, aus welchem die Wahrheit des gezogenen Schluſſes bezweifelt werden könnte 1).

1) P. G. O. art. 27.

§. 641.

Daß durch die Verbindung mehrerer nahen Anzeigen, wo die eine den Zweifel, welcher noch gegen die andere gemacht werden könnte, aufhebt, ein vollſtändiger Beweis entſtehen könne, erkennen die römiſchen Geſetze nicht nur dadurch an, daß ſie die Ausſage zweyer claſſiſchen Zeugen für hinlänglich zu vollſtändigem Beweiſe erklären, woraus jener Satz, wenn man nicht alle Conſequenz verläugnen will, unbezweifelt fließt, ſondern

dern ſie ſagen auch noch auſſerdem ganz deutlich, daß auf indicia indubitata et luce clariora 1) ein Endurtheil gefällt werden könne, ohne jedoch ſich beſtimmter zu erklären, wie eigentlich die Verbindung der mehreren nahen Anzeigen ſeyn müſſe, wenn vollſtändiger Beweis daraus entſtehen ſolle. Nur das ſagen ſie, daß die Richter mit der äuſſerſten Vorſicht verfahren und, ſo lange noch die Verbindung der Anzeigen nicht vollſtändigen Beweis gewürckt habe, auf bloßen Verdacht kein Straferkenntniß bauen ſollten 2). Die P. G. O. enthält durchaus Wiederholung der römiſchen Geſetze. Sie läßt aus der Verbindung zweyer claſſiſchen Zeugenaussagen vollſtändigen Beweis entſtehen 3) und befiehlt, daß ein peinliches Strafurtheil nur auf Beweiſung, welche nach römiſchen Geſetzen beurtheilt werden ſoll, 4) keineswegs aber auf bloſen Verdacht 5) erkannt werden ſollen.

1) L. 25. C. de prob.

2) „Sed nec de ſuſpicionibus debere aliquem damnari, *Divus Traianus Aſſiduo Severo* reſcripſit. Satius enim eſſe, impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnari. L. 5. D. pe poenis.

3) P. G. O. a. 65 und 67.

4) P. G. O. a. 62.

5) „Daß nimant auf einicherley anzeygung, argkwons marzeichen, oder verdacht, entlich zu peinlicher ſtraff ſoll verurtheilt werden, ſondern allein peinlich mag man darauf fragen, ſo die anzeygung (als hernach funden wirdet) genugſam iſt; dann ſollt jemant entlich zu peinlicher ſtraff verurtheilt werden, das muß auß eygen bekennen oder beweiſung (was zu dieſer gehört, war hier nicht der Ort auseinander zu ſetzen) beſchehen und nit

nit auf vermutung oder anzeygung." P. G. O. a. 22. Der Grund dieſer Wiederholung des L. 5. D. de poen. liegt darin, daß man in den finſteren Zeiten Deutſchlands auf jeden, auch noch ſo hinfälligen Verdacht ein Straferkenntniß baute. Weitläufiger habe ich meine Gedanken über den Art. 22. der P. G. O. auseinandergeſetzt in einer Recenſion der Kleinſchrod'ſchen Abh. über die Würkungen des unvollſtändigen Beweiſes (Abh. aus dem peinl. Rechte N. 1.) in der Bibl. für die peinliche Rechtsgelehrſamkeit und Geſetzkunde. 1 B. 1 St.

§. 642.

Da ſich unſre Geſetze, ob ſie gleich im Allgemeinen den Satz: daß aus der Verbindung mehrerer nahen Anzeigen vollſtändiger Beweis entſpringen könne, annehmen, dennoch nicht deutlicher erklären, von welcher Art die mehreren Anzeigen ſeyn müſſen, wenn ſie dieſe Würkung haben ſollen, ſo kommt es hier ganz auf ein, durch Vernunftgründe beſtimmtes Ermeſſen des Richters an. Hiernach kann es nun keinem Zweifel unterworfen ſeyn, daß alsdann vollſtändiger Beweis vorhanden ſey, wenn aus erwieſenen Umſtänden ein ſolcher künſtlicher Beweis zuſammengeſetzt wird, welcher die Möglichkeit des Gegentheils ausſchließt. Auſſerdem wird aber der künſtliche Beweis immer unvollſtändig ſeyn; hingegen müßte, nach der Analogie des Zeugenbeweiſes, behauptet werden, daß, wenn ein unvollſtändiger natürlicher Beweis vorgebracht wäre, welcher die Kraft einer dringenden Vermuthung (halben Beweiſes) hätte, und alsdann der hier noch übrig gebliebene Zweifel, durch andre wenn gleich allein auch nur dringende Vermuthung würkende Umſtände, entfernt würde, geſetzlich vollſtändiger Beweis angenommen werden müßte. Grundfalſch aber

iſt gewiß die Meynung derjenigen, welche behaupten, daß ein minder vollſtändiger Beweis, als zur Erkennung eines Strafurtheils bey einem ſchweren peinlichen Verbrechen erfordert werde, zu einem gleichen Erkenntniß in einer minder wichtigen Sache genüge. —

§. 643.

Es iſt unmöglich, alle Anzeigen, welche es geben kann, irgendwo aufzuzeichnen; allein gut, an Beyſpielen die Urtheilskraft zu üben. Die P. G. O. liefert uns dergleichen viele, ſowohl von nahen, als entfernten, ſowohl von ſolchen, welche mehreren Verbrechen gemein ſind, als von ſolchen, welche ſich auf eine beſondere Gattung derſelben eigenthümlich beziehen (indicia communia et propria); nirgends aber legt ſie irgend einer ſolchen Anzeige poſitiv-beweisliche Kraft bey. Es iſt daher wohl zu bemerken, daß I) auch andere, in der P. G. O. nicht angeführte Umſtände dieſelbe Beweiskraft haben können, II) daß die daſelbſt angeführten im concreten Fall öfters ganz oder doch zum Theil ihre Beweiskraft verliehren können. Wenn ich alſo die geſetzlichen Beyſpiele einzeln durchgehe, ſo geſchieht es nur in der Abſicht, um zeigen zu können, was nicht fehlen dürfe, um aus einem gegebenen Fall eine gewiſſe Folge zu ziehen, und um in die Augen fallend darthun zu können, daß die geringſte Veränderung der Umſtände Veränderung der ganzen Sache würcke.

§. 644.

A) Gemeine nahe (genugſame) Anzeigen P. G. O. a. 29 — 32.

I) Wenn man an dem Ort, wo das Verbrechen begangen worden iſt, eine verlohrne oder zurückgelaſſene Sache

Sache auffindet, ſo wird der, welcher die Sache erweislich zulezt in dem Beſitz hatte, des Verbrechens ſehr verdächtig; und er würde unbedenklich für den Thäter gehalten werden müſſen, wenn nicht der Gedanke, daß ein Betrüger ſich in den Beſitz dieſer Sache heimlich geſetzt haben könne, um den Verdacht auf einen Unſchuldigen zu wältzen, noch einen Zweifel erzeugte. (P. G. O. art. 29.)

II. Wenn ein claſſiſcher Zeuge etwas ausſagt, ſo entſteht eine dringende Vermuthung für die Wahrheit des Inhalts der Ausſage, und blos der Zweifel wegen einer möglichen Sinnentäuſchung ſteht entgegen, um nicht das Ausgeſagte für vollſtändig erwieſen annehmen zu können. (P. G. O. art. 30.)

III. Wenn ein Verbrecher einen andern, ohne alle Suggeſtion, und ohne daß irgend ein Intereſſe, welches ihn zu dieſem Schritt verleitete, erheller, als Mitſchuldigen angiebt, ſo entſteht, wenn der Angegebene ein Menſch iſt, zu dem man ſich dergleichen Handlungen verſehen kann, immer ein ſtarker Verdacht gegen denſelben; allein es ſteht doch der Angabe des Mitſchuldigen, noch auſſerdem, was jeder Zeugenangabe entgegenſteht, auch der Zweifel entgegen, ob der Mitſchuldige ſeine Ueberzeugung ausgeſagt habe. (§. 629.). Darum entſteht aus dieſer Angabe noch keine dringende Vermuthung, bis der Zweifel gegen die Wahrheitsliebe des Mitſchuldigen durch andre Gründe entfernt iſt, welches vorzüglich dadurch geſchehen kann, wenn der Mitſchuldige ſeine Angabe durch Bekanntmachung ſpecieller Um-

ſtände, welche von dem Richter wahr befunden werden, unterſtützt. (P. G. O. art. 31.)

IV. Wenn einer ein auſſergerichtliches, im übrigen mit allen Eigenſchaften eines vollgültigen verſehenes Geſtändniß abgelegt hat. (§. 635. P. G. O. art. 32.)

V. Wenn der Verdächtige ein beſtimmtes Verbrechen angedroht hat und kurz darauf die That unter denſelben Umſtänden, unter welchen er ſie zu vollführen gedroht hatte, vollführt wird. Freylich kann man immer noch zweifeln, allein, wenn auch dieſer Zweifel entfernt wäre, ſo würde nicht dringende Vermuthung, ſondern vollſtändiger Beweis vorhanden ſeyn.

Anm. Daß N. II. u. IV. zugleich Anzeigen in Anſehung des Corp. delicti ſeyn können, fließt aus dem, was wir bisher von dem Zeugniß und Geſtändniß gehört haben; daß aber bey den übrigen, wenn ſie nahe Anzeigen gegen den Thäter ſeyn ſollen, völliger Erweis des corporis delicti vorausgeſetzt werde, leuchtet bey irgend einigem Nachdenken ein.

§. 645.

B. Gemeine entfernte Anzeigen. P. G. O. a. 25. 26.

I. Wenn einer wegen dem böſen Ruf, worin er bey unverdächtigen, übrigens nicht feindſeelig gegen ihn geſinnten Perſonen ſteht, oder wegen ehemals begangener Verbrechen derſelben Art 1) ein Menſch iſt, zu welchem man ſich der That verſehen könnte. Dieſes iſt indeſſen ein Grund, welcher mehr einen, aus andern Grün-

den

den fließenden Verdacht beſtärken, als ſelbſtſtändig eine würckende Anzeige ſeyn kann 2).

II. Wenn einer an Orten, wo man ſich nicht leicht, als aus beſonderen Gründen, aufzuhalten pflegt, zu einer Zeit oder ſonſt unter Umſtänden, welche jedem bedenklich vorkommen müſſen (z. B. verkleidet), angetroffen wird. Das Corpus delicti braucht hier nicht völlig erwieſen zu ſeyn, denn wenn dieſes wäre, ſo könnte hieraus, nach Beſchaffenheit der Umſtände, welche jene Bedenklichkeiten veranlaßten, ſelbſt dringende Vermuthung entſtehen.

III. Wenn einer mit dem, welchen man die That vollführen ſehen, in Anſehung derjenigen Dinge, welche dieſen vor Andern auszeichnen, vollkommene Aehnlichkeit hat. Je weniger auszeichnend der Umſtand iſt, welchen man als Kennzeichen annimmt, bey je mehreren Menſchen ſich hier Aehnlichkeit finden läßt, deſto mehrere Zweifel ſind gegen die Richtigkeit des, aus der Aehnlichkeit gezogenen Schluſſes. Im Gegentheil je auffallender die Auszeichnung iſt, deſto größere Wahrſcheinlichkeit iſt vorhanden, daß der, bey welchem man dieſe findet, derſelbe ſey, ja wenn ſie von der Art wäre, daß man ſie faſt nie bey Mehreren finden könnte, ſo würde ſelbſt eine dringende Vermuthung aus der aufgefundenen Aehnlichkeit entſtehen können. — Aehnlichkeit mit dem, welcher eines Verbrechens blos verdächtig iſt, giebt Vermuthung, daß der Entdeckte der Verdächtige ſey.

IV. Genauer Umgang mit andern, welche das Verbrechen begangen haben, würckt Vermuthung der Theilnahme, jedoch kann der bloße genaue Umgang, wenn er nicht unter Umſtänden geübt ward, die ſich nicht leicht vernünftig, als durch Vorausſetzung einer Theilnahme, erklären laſſen, (in welchem Fall aber daraus, nach den Umſtänden, ſelbſt dringende Vermuthung entſtehen kann) nicht leicht mehr, als Verſtärkung eines ſchon vorhandenen Verdachts begründen.

V. Wenn ein beſonderes Intereſſe, welches irgend einer bey der ausgeführten That hatte, erhellt (beſtehe es in Geld-Vortheil oder Befriedigung einer andern dringenden Leidenſchaft) ſo wird dadurch ein, ſonſt gegen dieſen Menſchen ſtreitender Verdacht vermehrt; allein aber kann daraus nicht viel gegen denſelben gefolgert werden.

VI. Wenn der Beſchädigte einen als Thäter angiebt und, ohne dieſe Behauptung zu wiederrufen, ſtirbt, oder dieſelbe mittelſt Eides bekräftigt. Jedoch wird vorausgeſetzt, daß dem Beſchädigten kein andrer Grund als der, daß er in ſeiner eignen Sache ſpricht, entgegenſtehe, um ihn unter die claſſiſchen Zeugen aufnehmen zu können, in welchem Fall aber eine Vermuthung, welche beynahe dringend genannt werden kann, aus ſeiner Beſchuldigung fließt.

VII. Wenn einer, nach einem vorgefallenen Verbrechen, jedoch noch ehe Verdacht gegen ihn entſtand, flüchtig ward. Die Umſtände der Flucht können hier den aus derſelben entſtehenden Verdacht ſo vermehren, daß

daß, wenn ſich dieſelbe faſt nicht anders, als aus dem Bewußtſeyn des Fliehenden, daß er an jenem Ort in der Zukunft wegen ſeiner That nicht ſicher ſeyn werde, erklären ließe, ſelbſt eine dringende Vermuthung daraus entſtehen kann.

1) *Hor.* Carm. III. 5.
2) *Püttmann* l. c. pag. 14.

C. Beſondre Anzeigen einzelner Verbrechen.

§. 646.

I. Des Diebſtahls und andrer mit demſelben verwandten Verbrechen. P. G. O. art. 38. 39. 40. 43.

a) Wenn einer die entwendeten Sachen nach der Entwendung beſitzt, oder doch erweislich beſeſſen hat (mag er ſie in dieſem Fall verkauft, oder ſonſt auf irgend eine Art veräuſſert haben) und ſchlechterdings nicht den Titel ſeines Beſitzes angeben will, ſo entſteht daraus ein dringender Verdacht gegen ihn, daß er an der geſchehenen Entwendung Antheil habe.

b) Daſſelbe findet Statt, wenn einer bekannte Diebe, Räuber u. ſ. w. herbergt, aufnimmt, die entwendeten Güter aufhebt oder veräuſſert, und überhaupt mit dergleichen Leuten auf eine Weiſe umgeht, welche ſich beynahe nicht anders, als durch ein Antheilnehmen an dem niedrigen Gewerbe derſelben, erklären läßt; (§. 645. IV.) und eben ſo liegt eine nahe Anzeige

c) in dem Umſtand, daß man, wenn ein Diebſtahl durch Einbruch geſchehen iſt, einen Menſchen, zu welchem

chem man ſich dergleichen Thaten verſehen kann, an dem Ort, wo der Diebſtahl vorgefallen iſt, mit Inſtrumenten, welche zum Einbruch tauglich ſind, hat umherwandeln ſehen. Eine entferntere Anzeige entſteht

d) gegen diejenigen, welche bisher in Armuth lebten und nun plötzlich als Wohlhabende erſcheinen, vorzüglich aber gegen Landſtreicher und andre unvermögende Müſſiggänger. Können ſie den Titel ihrer Erwerbung angeben, ſo verſchwindet freylich der gegen ſie ſtreitende Verdacht; allein wenn ſie dieſes nicht im Stande ſind, und ein vorher begangener Gelddiebſtahl, wozu man den Thäter noch nicht weis, erwieſen iſt, ſo wird die Vermuthung, daß ſie die Thäter ſeyen, ſelbſt dringend.

§. 647.

II. Des Todſchlags und Mordes P. G. O. art. 33. 34.

a) Eine nahe Anzeige des Mordes, oder Todſchlags überhaupt findet der art. 33. darin, daß der Verdächtige zu der Zeit, wo das Verbrechen vorgefallen iſt, mit blutigen Kleidern oder Waffen, auf eine verdächtige Art, angetroffen worden, ohne daß er einen wahrſcheinlichen Grund hiervon anzugeben im Stande wäre.

b) Eine dringende Vermuthung, daß einer der Thäter eines vorgefallenen Raubmordes ſey, entſteht daraus, wenn man Sachen, die der Ermordete erweislich bey ſich hatte, bey ihm findet, oder ihm doch beweiſet, daß er dieſelben, nach der Ermordung, beſeſſen habe, ohne daß er im Stande wäre, einen Titel ſeiner Erwerbung

bung nur im geringſten wahrſcheinlich zu machen (§. 646. a.)

c) Wenn man bey einer, in einem Auflauf beygebrachten tödtlichen Wunde, den Thäter derſelben nicht weis, ſo iſt die Vermuthung gegen den, welchem erwieſen iſt, daß er bey dem Auflauf geweſen, daß er mit dem Getödteten in Streit gerathen ſey und die Waffen gegen denſelben gezogen habe; und dieſe Vermuthung wird dringend, wenn zugleich erwieſen wird, daß man die Waffen dieſes Menſchen gleich nachher mit Blut befleckt geſehen habe, und die Beſchaffenheit der Wunde der Vermuthung, daß ſie mit dieſer Waffe zugefügt worden ſey, nicht widerſpricht. 1)

1) Oefters kann hier auch ein vollſtändiger künſtlicher Beweis zu Stande gebracht werden, z. B. wenn bey den angeführten Umſtänden es vollſtändig erwieſen wäre, daß keiner der übrigen, bey dem Auflauf Befindlichen ein Stoßgewehr gehabt habe, und die tödtliche Wunde eine Stoßwunde iſt.

§. 648.

III. Der Vergiftung. P. G. O. a. 37.

Eine nahe Anzeige derſelben entſteht, wenn es erwieſen iſt, daß ein Menſch vergiftet worden ſey, und ein Andrer, welcher mit dem Vergifteten in Uneinigkeit gelebt, oder von dem Tode deſſelben Vortheil zu erwarten hat, oder ſonſt berüchtigt iſt, überführt wird, Gift gekauft oder zubereitet zu haben, ohne im Stande zu ſeyn, wahrſcheinliche Gründe zur Entfernung dieſes Verdachts anzugeben. Ja der Umſtand, daß einer der Giftzubereitung überführt wird, ohne einen Zweck dieſer

ſer Handlung wahrſcheinlich machen zu können, würde, (wiewohl hiervon die P. G. O. nichts ſagt) auch ohne die Concurrenz eines der drey angeführten Umſtände, eine dringende Vermuthung würcken, wenn man dieſelbe Art Gift in dem Körper des Vergifteten vorgefunden hätte. Dieſes leztere ſetzt auch die P. G. O. voraus, wenn ſie in dem Umſtand „ſo einer Gift kauft, und das vor der oberkeit in laugnen ſtünd, und doch des kaufs überwieſen wird (und, was ſich von ſelbſt verſteht, keinen wahrſcheinlichen Grund zur Entfernung des Verdachts angeben kann) „ eine nahe Anzeige findet 1).

1) So erklärt dieſe Stelle auch Klein Grundſätze des peinlichen Rechts. §. 317.

§. 649.

IV. Des Kindermords. P. G. O. art. 35. 36. 131.

Wenn das Corpus delicti deſſelben nicht ausgemittelt iſt, ſo kann öfters der Theil deſſelben, daß eine gewiſſe Frau ein Kind gebohren habe, durch Beſichtigung derſelben erwieſen, oder doch durch die Auffindung der gewöhnlichen Spuren der Schwangerſchaft an ihrem Körper höchſt wahrſcheinlich gemacht werden; allein weder aus dem hangenden Leibe, noch aus der in den Brüſten aufgefundenen Milch allein entſpringt eine nahe Anzeige der Tödtung des Kindes, ſondern wenn dieſe ſoll angenommen werden können, ſo müſſen, wie die Art. 35. u. 36. vorausſetzen, noch auſſerdem die Umſtände vorhanden ſeyn, welche der Art. 131. als Gründe einer dringenden Vermuthung der Tödtung des aufgefundenen todten Kindes erkennt, — nämlich

Ver-

Verheimlichung der Schwangerſchaft, hülfsloſe Geburt und Verbergung der erfolgten Geburt. Dieſe Umſtände vereinigt geben eine nahe Anzeige des verübten Kindermordes, jedoch muß nichts zur Entfernung des aus denſelben entſtehenden Verdachts angeführt werden können. Natürlich muß deswegen, wenn die Mutter erwieſen von der Geburt übereilt ward, oder ſie überredende Gründe hatte, um ſich nicht für ſchwanger zu halten, die Stärke des Verdachts, welcher ſonſt aus den angeführten Umſtänden gezogen werden kann, ſehr ſinken.

§. 650.

V. Der Brandſtiftung. P. G. O. art. 41.

Eine dringende Vermuthung in Anſehung dieſes Verbrechens entſteht gegen den, den man kurz vor dem ereigneten Brande, heimlich, oder ſonſt auf bedenkliche Art, mit Materialien, welche zum Feueranlegen vorzüglich geſchickt ſind, hat umgehen ſehen; jedoch nur alsdann, wenn er ſich bisher ſo aufgeführt hat, daß man auch dergleichen Thaten von ihm erwarten könnte, und er nicht im Stande iſt, einen andern wahrſcheinlichen Grund ſeiner Zubereitungen anzugeben.

§. 651.

VI. Der Verrätherey P. G. O. a. 42.

Hiervon findet die P. G. O. a. a. O. eine nahe Anzeige in dem Umſtand, daß einer, welchem man ein ſolches Verbrechen zutrauen kann, mit denen, mit welchen er die Verrätherey begangen zu haben verdächtig iſt, in einer heimlichen und bedenklichen Unterredung angetroffen

getroffen

getroffen worden iſt, ob er gleich öffentlich dieſe für ſeine Feinde erklärt und ſich ſtellt, als ob er die Nachſtellungen derſelben zu fürchten habe.

a) Die P. G. O. redet auch viel von den Anzeigen der Magie. Ich übergehe aber dieſe, weil wir Magie, in dem Sinn der P. G. O., nicht mehr kennen.

Zweyter Titel.
Von der Beweisaufnahme.

§. 652.

Wie der Augenſchein eingenommen wird, bedarf hier keiner weitern Ausführung, weil davon ſchon §. 606. geredet werden mußte. Eben ſo wenig iſt hier von der Aufnahme des Beweiſes durch Urkunden zu reden, zu deren Beſitz der Richter entweder durch Hausſuchung, oder durch die Uebergabe des Denunciauten, oder die freywillige Herausgabe des Angeſchuldigten, oder endlich durch bloßen Zufall kommt. Auch von der Aufnahme des Beweiſes durch Anzeigen iſt nichts beſonderes zu bemerken, denn dieſe erfährt der Richter entweder durch Augenſchein, oder durch Urkunden, deren Beſitz er erlangt hat, oder er erhält, durch die Zeugenauſſagen und das Geſtändniß des Beſchuldigten, Wiſſenſchaft derſelben. Das Einzige, wovon alſo hier geredet werden muß, iſt die Art und Weiſe, wie der Richter zu dem Geſtändniß und den Zeugenauſſagen gelangt.

§. 653.

Das Mittel, wodurch der Richter die Auſſage des Zeugen und das Geſtändniß des Beſchuldigten erhält, iſt

iſt die Vernehmung derſelben, — das Verhör. Da der Zweck deſſelben kein anderer ſeyn kann, als der, daß dadurch ein Geſtändniß, oder eine Ausſage bewürckt werden ſoll, welche die ganze Kraft eines vollgültigen Geſtändniſſes oder Ausſage, in ſo fern es möglich iſt, habe, ſo folgt, daß der Richter dieſe wichtige Handlung ſo einrichten müſſe, daß er ſeinen Zweck durch dieſelbe erreichen kann. Alles, was wir daher in dem §. 201 als Regel für den Richter kennen lernten, verdient hier durchaus Wiederholung und zwar um ſo mehr, da die Geſetze dem Richter hier im Allgemeinen nicht nur freye Hand laſſen und ihn blos zu einer zweckmäßigen Einrichtung verbinden, ſondern auch ausdrücklich noch verſchiedne Unternehmungen, wodurch dem Zweck der Verhöre zuwider gehandelt, und Fehler erzeugt werden, verbieten.

§. 654.

So ſieht man, wie ſehr die Geſetze alles dasjenige haſſen, was der Freyheit nnd Zuverläßigkeit des Geſtändniſſes und der Ausſage irgend nachtheilig ſeyn könnte, aus der Sorgſamkeit, mit welcher ſie dieſe Erforderniſſe ſelbſt bey einem, durch den, zur Zeit ihrer Abfaſſung noch erlaubten Zwang — die Tortur — veranlaßten Geſtändniſſe wiederherzuſtellen ſuchen 1). Man kann daher nach den Geſetzen behaupten, daß der Richter, welcher durch Zwangsmittel ein Geſtändniß erpreßt 2), oder durch verheiſene Belohnungen veranlaßt, ſo wie der, welcher ſich Fragen erlaubt, welche auf Schrauben geſtellt ſind, und worauf man Antworten erhalten muß, welche auf etwas ganz anders gezogen werden können, als worauf ſie nach der Abſicht des Gefragten gegeben

ſeyn ſollten 3), ſein Amt ſträflich misbrauche. Indeſſen kann man doch nicht geradezu behaupten, daß ein durch ein ſolches fehlerhaftes Verfahren des Richters veranlaßtes Geſtändniß oder Ausſage gar nicht zum Beweiſe gebraucht werden könnte, ſondern man kann nur ſagen, daß alsdann, wenn dem Geſtändniß, oder der Ausſage voller Glaube ſolle beygemeſſen werden können, die Zuverläßigkeit derſelben aus andern Umſtänden ſicher erhellen müſſe. Theils um dergleichen Umſtände, welche die Zuverläſſigkeit des Geſtändniſſes, oder der Ausſage wieder herſtellen können, zu erfahren, theils um zu ſehen, ob der Beſchuldigte oder Zeuge bey ihrer Ausſage feſt beharren, oder ob ſie nichts gegen die ſchon aufgefundenen Umſtände, welche ihre Ausſage beſtärken, vorbringen können, iſt nachherige Wiederholung des Verhörs nöthig, und nur unter dieſen Bedingungen enthält der Satz, welchen man gewöhnlich aufſtellt: daß ein anfangs fehlerhaftes Geſtändniß oder Ausſage, nach der Wiederholung, völlig glaubwürdig ſeyn könne 4), Wahrheit.

1) P. G. O. art. 58.

2) Etwas Anders iſt es, wenn der Verhörte offenbar auf Lügen ertappt wird. Hier kann er allerdings, weil er ſeine Verbindlichkeit, vor dem Gericht die Wahrheit zu ſagen, übertretten hat, gezüchtigt werden; allein der Richter muß ſich, wenn er auf dieſe Züchtigung erkennt, ſehr hüten, daß nicht der Beſchuldigte glauben könne, er werde gezüchtigt, um das ihm angeſchuldigte Verbrechen einzugeſtehen. Er muß vielmehr bey ihm die Ueberzeugung zu erwecken ſuchen, daß man von ihm nichts anders als die Wahrheit, beſtehe ſie auch, worin ſie wolle, zu wiſſen verlange.

3) Man

3) Man nennt dergleichen Fragen (captiöſe) verfängliche Fragen. Den Verhörten auf Widerſprüchen zu ertappen, darf der Richter allerdings ſuchen, nur muß er ſich dabey verfänglicher Fragen enthalten.

4) Vergl. Danz peinl. Proz. §. 202. und andre.

§. 655.

Beſonders erklären ſich unſre Geſetze 1) laut und deutlich gegen die ſogenannten Suggeſtivfragen (d. h. ſolche Fragen, wodurch dem Gefragten die Umſtände vorgeſagt werden, welche er ausſagen ſollte,) ſobald als die Sache, um welcher willen gefragt wird, noch zweifelhaft iſt 2), — eine Verordnung, welche, wenn irgendwo analogiſch geſchloſſen werden darf, gewiß nicht blos auf die Suggeſtivfragen geht, ſondern auch auf alle übrigen Suggeſtivhandlungen 3) auszudehnen iſt. Forſchen wir nach dem Grund dieſer Verordnung, ſo finden wir keinen andern, als weil dadurch die Zuverläßigkeit der Erklärung des Gefragten, die Gewißheit, daß er freywillig und aus eignem Wiſſen auſſage, aufgehoben wird; eben daraus folgt aber, daß Suggeſtionen nicht ſchlechterdings verboten ſeyn können, ſondern daß, wenn es nöthig wird, dem läugnenden Angeſchuldigten merken zu laſſen, daß ſeine That ſchon bekannt ſey, es dem Richter erlaubt ſeyn müſſe, einiges demſelben geradezu in der Frage, oder auf andre Art, vorzulegen, in ſo fern er nur mit Gewisheit ſagen kann, daß, nach der nothwendigen Beſchaffenheit der Handlung, wovon die Rede iſt, er ſich hierdurch nicht der Mittel beraube, dennoch ein vollkommen zuverläßiges Geſtändniß, oder Auſſage von dem

Gefragten zu erhalten. Nie darf daher der Hauptumſtand ſuggerirt werden, auf welchem die Zuverläßigkeit der Ausſage vor allem beruht, wohl aber kann der Läugnende auf die That, welcher er beſchuldigt wird, beſtimmt gefragt 4) auch ihm einiges von dem, was in den Acten gegründet iſt, vorgelegt werden, ſobald es nur gewiß iſt, daß der Gefragte, wenn er hierdurch zu dem Geſtändniſſe ſollte verleitet werden können, noch genug aus eignem Wiſſen zuſetzen könne, um ſeiner Ausſage die gehörige Zuverläßigkeit zu verſchaffen. Ein Richter, welcher ſich, ohne die gehörige Vorſicht anzuwenden, Suggeſtionen erlaubt, iſt ſtrafwürdig, weil er ſeine Amtspflicht hintanſetzt; allein daß darum die Ausſage, oder das Geſtändniß nicht zu dem Beweiſe gebraucht werden könne, iſt falſch und muß nach dem, was zu Ende des vorigen §. geſagt wurde, verbeſſert werden.

1) L. 1. §. 21 D de quaeſt. P. G. O. a. 56. „Item in den vordern artikeln iſt klarlich geſetzt, wie man einen, der einer miſſethat, die zweifellig iſt — — — bekennt, nach allen umbſtenden derſelben miſſethat fragen, und darauf erkundigung thun, und alſo auff den grundt der warheyt kommen ꝛc. ſolches würdet aber etwa damit verderbt, wann den gefangen in annemen oder fragen dieſelben umbſtende der miſſethat vorgeſagt und darauff gefragt werden. Darumb wollen wir, daß die richter ſolchs fürkommen, daß es nit geſchehe ꝛc.“

2) Iſt daher alles ſchon erwieſen und man ſucht blos das Geſtändniß des Beſchuldigten, weil im peinlichen Verfahren dem Richter nie der Beweis zu vollſtändig werden kann, ſo hat es kein Bedenken, daß dem Verbrecher, wenn er immer auf dem Läugnen beharrt, einiges und, wenn dieſes nichts hilft, der

ganze

ganze gegen ihm geſammelte Beweis vorgelegt werden dürfe. Sein Ja iſt hier immer zuverläßig, weil ſchon erwieſen iſt, ſein Nein ohne Würckung, weil vollſtändiger Beweis vorhanden iſt und die Geſetze dieſen nicht doppelt verlangen. Ja man muß behaupten, daß hier dieſe Suggeſtion Pflicht des Richters ſey, denn vielleicht kann ja doch der Verbrecher noch feſte Gründe vorbringen, welche die Kraft des gegen ihn geſammelten Beweiſes ſchwächen, und auch dieſes **vielleicht** muß dem Richter wichtig ſeyn.

3) Darum muß der Richter auch bey Confrontationen, Vorlegung von Urkunden u. d. gl. ſehr vorſichtig ſeyn.

4) L. 1. §. 21. D. de quaeſt.

Anm. Ueber dieſe Lehre iſt zu vergleichen:

J. Chr. **Koch** Abh. in wiefern dem durch die Marter, oder Bedräuung derſelben erpreßten und nachher vom Inquiſiten ratificirten Bekenntniß zu glauben ſey, daß man denſelben darauf verurtheilen könne? Gießen 1754. (in **Siebenkees** Magaz. Th. II. S. 326 folg.)

G. A. **Kleinſchrod** Abhandlungen aus dem peinlichen Rechte und peinlichen Proceße 1 Th. n. II.

§. 656.

Nothwendig muß aber bemerkt werden, daß hier, wo von der Generalinquiſition die Rede iſt, die Fragen, welche in den Verhören des Angeſchuldigten vorkommen, dem Zweck der Generalinquiſition gemäß eingerichtet ſeyn müſſen. Sie müſſen daher alle darauf berechnet ſeyn, den Angeſchuldigten zu einer freyen und zuſammenhängenden Erzählung zu bewegen, und, weil dieſes nicht ſo leicht iſt, ſo müſſen ſie zwar allerdings ein Gegenſtand des vorherigen Nachdenkens des Richters ſeyn,

allein der Richter, welcher ſich dieſelben vorher entwerfen wollte, um bey dem Verhör ſelbſt einen feſten Leitfaden zu haben, welchem er ſorglos folgen könnte, würde dadurch verrathen, daß er dem, ihm anvertrauten Amt nicht gewachſen ſey. In dem erſten Verhör wird gewöhnlich mit Fragen, welche auf Erkundigung des bisherigen Lebenswandels des Angeſchuldigten und ſeiner perſönlichen Verhältniſſe, in ſo fern dieſe zur Beurtheilung der Sache wichtig ſind, abzwecken, der Anfang gemacht, und alsdann, nach vorheriger Ermahnung zum Ausſagen der Wahrheit, mit den übrigen Fragen fortgefahren. Wenn durch dieſe der Verhörte zu einer freyen Erzählung veranlaßt iſt, ſo muß der Richter ihn der Regel nach nicht unterbrechen; um jedoch genauere Einſicht in die Gründe der Erzählung zu bekommen, und einem zu befürchtenden Misverſtändniſſe ſogleich vorzubeugen, kann die Einſchiebung einer Frage zuweilen von großem Nutzen ſeyn. Weil in den Verhören der Generalinquiſition nur allgemein gefragt wird, ſo bekommen ſie, im Gegenſatz gegen die förmlichere Verhöre der Specialinquiſition den Namen der ſummariſchen Verhöre 1). Sie ſind an keine beſtimmte Zahl, oder Zeit gebunden, ſondern können ſo oft wiederholt werden, als man ſich von ihnen irgend einen Nutzen zur Aufklärung der Sache im Allgemeinen verſpechen kann.

1) K. Traug. Fiſcher Abh. von der ſummariſchen Vernehmung im peinlichen Prozeß. Leipzig 1789.

§. 657.

In Anſehung der Zeugenverhöre in der Generalinquiſition gelten gerade dieſelben Bemerkungen, nur iſt noch

noch zu bemerken, daß hier, ſobald gegen ein beſtimmtes Individuum verfahren wird, es äuſſerſt räthlich iſt, die Zeugen ſogleich zu vereiden, theils weil unvorherzuſehende Zufälle nachherige Vereidung unmöglich machen können, und der Auſſage eines unvereideten Zeugen kein Glaube beygemeſſen werden darf, theils weil öfters auch, wie die Folge zeigen wird, eine Wiederholung des Zeugenverhörs in der Specialinquiſition unnöthig iſt.

Anm. Von der Vorladung der Zeugen gelten ganz die Regeln des Civilproceſſes, auch bey dem Criminalverfahren.

§. 658.

Der Gerichtsſchreiber hat bey den Verhören alles, was zwiſchen dem Richter und dem Verhörten vorgeht, auf das genaueſte aufzuzeichnen, und das vollendete Protokoll, damit keine Misverſtändniſſe bleiben, dem Verhörten vorzuleſen, wobey jedoch wohl zu bemerken iſt, daß Aenderungen oder nähere Erläuterungen, welche hierbey von dem Verhörten gemacht werden, nur nebenbey angemerkt, nie das zuerſt Niedergeſchriebene ausgeſtrichen, oder ſonſt verändert werden dürfe. Wenn der Verhörte die Sprache des Richters nicht verſteht, ſo müſſen zwey hierzu beeidigte Dollmetſcher zugezogen und Fragen ſowohl, als Antworten in beyden Sprachen niedergeſchrieben werden. Stumme, wenn ſie ſchreiben können, müſſen ihre Antworten niederſchreiben, Tauben müſſen die Fragen ſchriftlich vorgelegt werden, wenn ſie leſen können. Wenn man aber dieſe Verfahrungsart nicht einſchlagen kann, ſo kann zwar, wie bey Taubſtummen, immerhin von der Zeichenſprache Ge-

 brauch

brauch gemacht werden; aber ſehr bedenklich würde es ſeyn, auf ein ſolches Geſtändniß allein ein Erkenntniß, welches zur vollen geſetzlichen Strafe verdammt, zu bauen, und man wird ſich daher damit begnügen müſſen, dergleichen Leute unter eine ſolche Aufſicht zu bringen, daß ſie nicht ſchaden können.

§. 659.

Als ein ſubſidiariſches Mittel, die Halsſtarrigen zum Geſtändniſſe zu bewegen, oder Widerſprüche, welche ſich in den Auſſagen Mehrerer zeigen, zu entfernen, hat man auch in Deutſchlands Gerichten durch Gerichtsgebrauch die Gegeneinanderſtellung (Confrontation) eingeführt, von welcher jedoch der Richter, weil der Gerichtsgebrauch nichts Beſtimmtes darüber verordnet, nur dann Gebrauch zu machen verbunden iſt, wenn ihm dieſes Mittel zweckmäßig zu ſeyn ſcheint. — Wenn man den Grund des Unterſchieds zwiſchen General- und Specialinquiſition betrachtet, ſo kann man nicht zweifeln, daß die Confrontation eigentlich in die Generalinquiſition gehöre, daß ſie aber auch noch, ohne Bedenken, in der Specialinquiſition Statt finden könne, wenn ſie nach dem Anfang derſelben noch nöthig ſeyn ſollte.

§. 660.

I. Confrontation der Zeugen unter ſich. Dieſe muß ſo oft Statt finden, als ſich eine Verſchiedenheit unter den Auſſagen derſelben äuſſert, und der Richter dadurch in die Verlegenheit kömmt, nicht zu wiſſen, welcher er glauben ſoll. Oefters wird dadurch ein blos anſcheinender Widerſpruch entfernt, ſo daß beyde Auſſagen völlig unverändert neben einander beſtehen und

beyden

beyden nun voller Glaube beygemeſſen werden kann. Oefters aber wird dadurch der eine Zeuge veranlaßt, von ſeiner erſten Auſſage abzuweichen, oder durch Gebärden und andere Kennzeichen ein böſes Gewiſſen zu verrathen. In dieſen Fällen ſinkt nun freylich die Glaubwürdigkeit dieſes Zeugen gar ſehr, — oder wird, wenn er böſes Gewiſſen verräth, oder keinen Grund ſeiner Angabe vorbringen kann, ganz aufgehoben; allein alsdann hat die Confrontation noch den großen Nutzen, daß nun die Glaubwürdigkeit des ſiegenden Zeugen, welche bisher noch zweifelhaft war, in deſto hellerem Lichte erſcheint. Hat die Confrontation gar keine Würkung, ſo bleibt's freylich bey'm Alten.

§. 661.

II. **Confrontation zwiſchen Zeugen und dem Verdächtigen.** Dieſe kann unbedenklich ſo oft Statt finden, als der Verdächtige würklich eingeſtanden hat, und alſo die Verſchiedenheit zwiſchen ſeiner Erklärung und der Zeugenauſſage nur Nebenpunkte betrifft. Wenn er aber alles abgeläugnet hat, dann ſollte ſie nur in dem Fall, wenn ſchon vollſtändiger Beweis vorhanden wäre, gebraucht werden (§. 655. 2.); denn ſo bald als dadurch ein für ſich zuverläſſiges Geſtändniß bezweckt werden ſoll, ſo iſt ſie immer ſehr bedenklich, theils weil aus der Beſtürtzung des Verdächtigen kein ſicherer Schluß weder auf Schuld, noch auf Unſchuld gezogen werden kann, theils weil durch eine vorſichtige Bekanntmachung und Vorlegung eines Theils der Zeugenauſſage weit beſſer der Zweck, ein zuverläſſiges Geſtändniß zu erhalten, erreicht werden kann 1) als durch die Confron-

tation, wo ſo leicht, ohne daß der Richter es verhindern kann, Suggeſtion deſſen, wodurch die Zuverläſſigkeit des Geſtändniſſes vorzüglich erhellen muß, möglich bleibt. Auf jeden Fall darf dieſe Art von Confrontation, weil ſie immer eine große Demüthigung für den Confrontaten enthält, nur alsdann erkannt werden, wenn wenigſtens eine nahe Anzeige gegen denſelben vorhanden iſt.

1) Vorſichtsregel iſt es hierbey für den Richter, daß er, bevor er die Ausſagen zum Theil eröfnet, erſt dem Angeſchuldigten die Zeugen, in Verbindung mit andern, welche nicht gezeugt haben, nahmhaft macht und ihn, zur Beybringung ſeiner Einwendungen gegen dieſelben, auffordert.

§. 662.

III. Confrontation zwiſchen Mitſchuldigen. Auch dieſe iſt ohne Bedenken zu gebrauchen, in den Fällen, in welchen die Confrontation des Verdächtigen mit den Zeugen Statt finden kann. In den Fällen im Gegentheil, wo dieſe bedenklich iſt, iſt jene es um ſo viel mehr, weil hier auch noch Gefahr einer Colluſion vorhanden iſt. Auch hier ſollte daher von der im vorigen §. vorgeſchlagenen Vorleſung Gebrauch gemacht werden.

Anm. Ueberhaupt verdient über dieſe Lehre Empfehlung G. A. Kleinſchrod Abhandlungen a. a. O. n. III. (erſchien zuerſt als Diſſ. unter dem Titel: de reſtringendo confrontationum in cauſſis criminalibus uſu. Wirceb. 1788.)

§. 663.

In Anſehung der Form der Confrontation iſt zu bemerken, daß nie mehr als zwey gegeneinandergeſtellt

werden dürfen. Sie werden nun zuerſt nochmals, die Wahrheit zu geſtehen, ermahnt, oder die Zeugen an ihren Eid erinnert, alsdann werden ihnen ihre verſchiedenen Ausſagen vorgeleſen und, wenn ſie dabey beſtehen, dem einen geboten, das, was er behauptet, dem andern in das Geſicht zu ſagen, wodurch dann Erklärungen von der einen und der andern Seite entſtehen. Wie viele dergleichen Erklärungen der Richter zulaſſen ſolle, hängt gänzlich von ſeinem Ermeſſen ab 1), welches durch die Umſtände allein geleitet werden kann. Wenn der Zweck der Confrontation erreicht iſt, oder der Richter ſieht, daß er nicht erreicht werden kann, dann iſts Zeit, die Handlung zu endigen; dieſes iſt das einzige, was man darüber ſagen kann. — Daß der Gerichtsſchreiber ſein Amt mit der größten Sorgfalt verſehen müſſe, bedarf keiner Erinnerung.

1) Gewöhnlich ſagt man: jeder darf ſich nur zweymal erklären. Wer möchte doch bey einer Handlung, die ihrer Natur nach dem Ermeſſen des Richters überlaſſen bleiben muß, die Regel des Civilproceſſes: daß mit der Duplik geſchloſſen werden müſſe, anwenden wollen?

Dritter Titel.

Beſchluß der Generalinquiſition.

§. 664.

Hat der Richter alles, was ſich zum Beweiſe auffinden ließ, geſammelt und durch die Beweisaufnahme ſich in den Zuſtand geſetzt, daß er nun zur weitern Aufklärung der Sache nichts mehr vornehmen kann, dann

iſt

iſt der Zeitpunkt da, wo er die Unterſuchung ſchließen darf. Nur in den wichtigeren Fällen iſt hiermit noch nicht alle Unterſuchung geendigt. In Fällen nämlich, welche zu den eigentlich peinlichen Verbrechen gerechnet werden müſſen, wird nun noch erfordert, daß, nach geendigter Generalinquiſition, das Hauptſächlichſte, was bey der Beweisaufnahme gefunden worden iſt, nochmals verarbeitet und ſpeciell wiederholet werde, wenn anders durch die bisherige Unterſuchung wenigſtens eine dringende Vermuthung gegen den Angeſchuldigten entſtanden iſt. In allen übrigen Fällen iſt mit der Generalinquiſition das ganze Unterſuchungsgeſchäfte vollendet und es wird nun von dem Richter zu dem Erkenntniß geſchritten 1). Ehemals pflegte man zwar bey unvollſtändigem Beweiſe in dieſen geringeren Sachen, zu einer eidlichen Reinigung (iuramentum purgatorium) ſeine Zuflucht zu nehmen, allein heutzutags iſt man von der Unſchicklichkeit dieſes Beweismittels ſo überzeugt worden, daß da, wo nicht ausdrückliche Geſetze den Richter zu dem Gebrauch deſſelben verbinden 2), immer Abſolution von der Inſtanz an die Stelle deſſelben geſetzt wird.

1) Nur die förmliche Vertheidigungsſchrift pflegt noch vor dem Urtheil vorauszugehen; weil dieſe indeſſen auch am Ende der Specialinquiſition vorkömmt, und von beyden die nämlichen Regeln gelten, ſo werde ich erſt in dem letzten Kap. des folg. Abſchn. von derſelben ausführlicher reden.

2) Da, wo der Reinigungseid noch als Beweismittel gilt, muß man behaupten, daß ſo gut, wie auf die Abſchwörung deſſelben gänzliche Losſprechung folgt, auf die Verweigerung der Abſchwörung deſſelben, Verdammung in die ordentliche Strafe, wie auf das Geſtändniß, folgen müſſe. Die Behauptung des

des Gegentheils verdient den Vorwurf einer Inconſequenz mit vollem Rechte.

Zweyter Abſchnitt.

Uebergang zur Specialinquiſition.

§. 665.

Der eigentliche Zweck der Specialinquiſition iſt (nach §. 598. u. 664.) genaue Wiederholung des Hauptinhalts des in der Generalinquiſition Geſammelten, durch beſtimmtere Verhöre; indeſſen iſt es ganz und gar keinem Zweifel unterworfen, daß, wenn während derſelben ſich neue Anzeigen ergeben, auch dieſe unterſucht, oder, wenn in der Generalinquiſition noch etwas übergangen worden wäre, dieſe Lücke noch in der Specialinquiſition ausgefüllt werden müſſe.

§. 666.

Das Vorurtheil der Menſchen hat in dieſer Unterſuchung, welche doch eigentlich blos zum Beſten der Angeſchuldigten eingeführt iſt, eine beſonders empfindliche Demüthigung zu finden geglaubt, welches freylich dadurch noch Nahrung erhalten hat, daß man diejenigen, welche ſich der Specialinquiſition unterwerfen mußten, von ihren Aemtern ſuspendirte und, bis zur Losſprechung, von den Innungen ausſchloß, daß man bey dem Anfang derſelben den Namen Inculpat (welchen der Angeſchuldigte in der Generalinquiſition führt) mit dem des Inquiſiten 1) vertauſchte, daß man zu dem Specialverhör mit einem Glöckchen das Volck zuſammenläutete, oder auch, wie noch an manchen Orten, in dem Erkennt=

Erkenntniß ſagte, daß die Specialinquiſition, zum warnenden Beyſpiel vorgenommen werden ſolle. So lange dieſes Vorurtheil, welches ſo leicht verbannt werden könnte 2), noch ſteht, bleibt es daher Verbindlichkeit des Richters, daß er nur den zur Specialinquiſition bringe, welcher einen dringenden Verdacht gegen ſich hat, das ihm angeſchuldigte ſchwere Verbrechen begangen zu haben. 3)

1) In den Landen, wo der fiskaliſche Proceß eingeführt iſt (§. 579.), wird gewöhnlich alsdann, wenn in dem bloßen Unterſuchungsproceß zur Specialinquiſition geſchritten wird, der Fiskal aufgefordert, als öffentlicher Ankläger aufzutretten, weswegen hier der Inculpat alsdann den Namen des peinlich Beklagten erhält.

2) Ich bin wenigſtens überzeugt, daß dieſes von ſelbſt geſchehen würde, ſo bald man nur ſich entſchließen wollte, die genannten Handlungen, welche jenem Vorurtheil Nahrung geben, zu unterlaſſen.

3) Wenn auch würcklich dieſes Vorurtheil verbannt wäre, ſo würde dennoch der Richter dieſe Regel aus dem Grunde befolgen müſſen, weil in Fällen, wo nicht einmal eine dringende Vermuthung gegen den Inculpaten vorhanden iſt, es unnöthig wäre, den Unterſuchungsproceß, welcher dennoch mit einer Abſolution von der Inſtanz endigen würde, länger aufzuhalten.

Erſtes Kapitel.

Beſtimmtere Beweisaufnahme.

§. 667.

Die erſte Beſchäftigung des Richters in der Specialinquiſition iſt nun Veranſtaltung ſpecieller Verhöre, ſowohl

ſowohl mit dem Inquiſiten, als den Zeugen, welche ſich von denen in der Generalinquiſition vorzüglich dadurch unterſcheiden, daß die Fragen hier immer nur auf einen Umſtand gerichtet ſind, und mithin nicht eine Erzählung, ſondern eine punktweiſe Wiederholung des ſchon Erzählten veranlaſſen ſollen, weswegen ſie auch artikulirte Verhöre genannt werden. Die Fragen können hier und ſollen von dem ſorgfältigen Richter zum voraus entworfen werden, weil hier die Generalinquiſition ſchon den ganzen Stoff liefert, aus welchem ſie bereitet werden können; allein darum wird der vom Richter (oder Fiskal bey fiskaliſchen Proceſſen) gefertigte Entwurf nicht eine Vorſchrift, von welcher nicht abgewichen werden dürfte, ſondern es ſteht ihm frey, ſobald als es ihm zweckdienlich ſcheint, Fragen zu ändern, auszulaſſen oder andere einzuſchieben. Die Fragen in der Specialinquiſition (Artikel) dürfen übrigens eben ſo wenig, wie die in der Generalinquiſition, die §. 654. u. 655. bemerkten Fehler an ſich tragen, wiewohl hier weit weniger ſchädliche Suggeſtionen vorkommen können.

§. 668.

In dem artikulirten Verhör mit dem Inquiſiten wird, wie bey dem erſten ſummariſchen, zuerſt mit generellen Artikeln, welche ſich auf die perſönlichen Verhältniſſe, die Erziehung und den Lebenslauf des Inquiſiten beziehen, der Anfang gemacht, und alsdann zu den beſondern übergegangen. Alles muß hier, ohne Ausnahme, ſchlechterdings autologiſch niedergeſchrieben werden, und eine Berufung des Inquiſiten auf das ſummariſche Verhör iſt ſogleich zu verwerfen, weil Wieder-

haltung

holung Zweck des artikulirten Verhörs iſt. Den Beſchluß machen gewöhnlich die Fragen: was Inquiſit noch zu ſeiner Vertheidigung zu ſagen habe? Ob er einen Defenſor verlange? Ob er über ſeine bisherige Behandlung vor Gericht, oder in dem Gefängniſſe zu klagen habe? Allein der Richter glaube ja nicht, daß er mit dieſen Fragen ſeiner Pflicht, der Vertheidiger des Inquiſiten, inſofern er es verdient, zu ſeyn, Genüge geleiſtet habe, und daß er dadurch der Sorge überhoben ſey, jedem auch dem geringſten Umſtand auf das eifrigſte nachzuforſchen, der zur Vertheidigung irgend etwas beytragen könnte.

§. 669.

Der Regel nach müſſen auch die Zeugen auf die nämliche Art über Artikel, welche aus den Auſſagen in dem ſummariſchen Verhör vorzüglich gebildet werden, verhört werden; wenn indeſſen der Inquiſit alles mit den von den Zeugen angegebenen Umſtänden geſtehet, ſo iſt es weder nöthig, noch üblich. Gewöhnlich werden dem Inquiſiten oder deſſen Anwalt vor dem Verhör die Artikel zur Verfertigung von Fragſtücken mitgetheilt, allein, da der Richter von ſelbſt auch auf die Umſtände, welche zur Vertheidigung gereichen können, in den Artikeln Rückſicht zu nehmen hat, und der Inquiſit ſo viel Defenſionalzeugen abhören laſſen kann, als er will, ſo iſt dieſes nicht nur nicht unumgänglich nöthig, ſondern im Gegentheil öfters, wegen der Gefahr einer Suggeſtion, nicht einmal räthlich. Wenn die Zeugen noch nicht vereidet ſind, ſo muß dieſes nun geſchehen, der Regel nach in Gegenwart des Inquiſiten, oder ſeines Bevollmächtigten, wiewohl auch ohne dieſes die Vereidung,

als

als durch die Auctorität des Gerichts hinlänglich beglaubigt, nicht für nichtig zu halten iſt. Einen Zeugenprotul zu verfertigen iſt auch in dem Criminalproceß immer räthlich, ſelten üblich.

Zweytes Kapitel.

Vollendung der Unterſuchung.

---

§. 670.

Die zweyte und accidentelle Beſchäftigung des Richters beſteht darin, daß er die etwa von neuem ſich entdeckenden Anzeigen ſorgfältig und ſo genau, als möglich iſt, unterſucht, und dasjenige nachholt, was etwa in der Generalinquiſition noch vergeſſen worden wäre. Beſonderes iſt aber hierbey nichts zu bemerken; denn der Richter iſt auch bey dieſen, zur Vollendung der Beweisaufnahme gehörigen Handlungen ganz an die Regeln gebunden, welche wir bisher haben kennen lernen. Sorgfalt und zweckmäßige Einrichtung, welche alle richterliche Handlungen charakteriſiren müſſen, ſind auch hier die unnachläßlichen Bedingungen ſeiner Bemühungen.

§. 671.

Die Geſetze billigen zwar noch am Ende der Specialinquiſition, unter dem Namen der Tortur 1), den Gebrauch gewaltſamer Mittel, um durch körperlichen Schmerz ein Geſtändniß 2) zu erzwingen, allein ſeitdem man angefangen hat, zu erkennen, daß durch Gottesurtheile, deren Stelle Tortur erſetzen ſollte, kein Beweis gültig geführt werden könne, hat man auch die

Verwerflichkeit der Tortur vollkommen eingeſehen und faſt durch ganz Deutſchland hat die Partikulargeſetzgebung dieſelbe aufgehoben 3). Darum nur einige Worte von einem Inſtitute, welches in einigen Jahren blos unter den Antiquitäten eine Stelle wird verlangen können.

1) Ein Verzeichniß mehrerer Schriften über die Zuläßigkeit und Unzuläßigkeit der Tortur, nebſt eigenen Gedanken hat

Gmelin Grundſätze der Geſetzgebung ꝛc. §. 247. vergl. mit **Cäſars** 4 Anm. zu **Valazés** Entwurf eines Strafcodex.

2) Man verwechſele nicht mit der Tortur, welche ein Geſtändniß des Verbrechens erzwingen will, die Strafen entdeckter Lügen, welche keinen andern Zweck haben, als die künftigen Auſſagen, beſtehen ſie auch, worin ſie wollen, vor der Entſtellung durch Lügen zu ſichern.

3) Leider aber vergeſſen die Richter in vielen Landen, wo Tortur abgeſchaft iſt, daß dieſelbe nicht auf gewiſſe beſtimmte Marterinſtrumente eingeſchränkt iſt. Sie führen dieſelbe *in der That* häufig zurück, wenn ſie gleich den Namen derſelben verbannt wiſſen wollen und diſpenſiren ſich, durch dieſes ſchändliche Betragen, nur von den Regeln, welche unſre Geſetze zum vorſichtigen Gebrauch derſelben für nöthig hielten.

§. 672.

Wo noch Tortur Statt findet, da muß, nach den Geſetzen, I) von einem Verbrechen die Rede ſeyn, welches Todesſtrafe nach ſich zieht 1), II) wenigſtens eine dringende Vermuthung gegen den Inquiſiten ſtreiten 2), III) nicht die individuelle Beſchaffenheit deſſelben die Anwendung der Tortur verbieten 3), und IV) durch ein richterliches Erkenntniß, welches ſowohl die Grade der

Mar-

Marter 4), als auch die Tortural-Fragen 5) angiebt, dazu verurtheilt worden ſeyn.

1) P. G. O. art. 8. Bauer de modo torturae ſecundum leges habendo. Lipſ. 1772. cap. 7. 10.

2) Dieſes beweiſen beynahe alle Artikel, welche von nahen Anzeigen reden. Diejenigen, welche hierüber den Geſetzen einen Vorwurf machen und ſich lieber des Ausdrucks: es müſſe nahe an Gewisheit gränzende Wahrſcheinlichkeit vorhanden ſeyn, bedienen, beweiſen hierdurch, daß ſie nicht wiſſen, was unter einem halben Beweis verſtanden werden müſſe.

3) Dahin gehören ſolche Menſchen, welche ohnehin kein gültiges Geſtändniß, wegen Geiſtesverwirrung, ablegen können, und ſolche, welchen wegen körperlicher Schwäche die Tortur den Tod bereiten würde. P. G. O. art. 59. Hier kommt es indeſſen auf die Umſtände an, ob die Tortur ganz, oder nur die höheren Grade derſelben unanwendbar ſind, oder ob blos Aufſchiebung nöthig iſt. Auf Stand und Würde kommt, wo nicht Partikulargeſetze das Gegentheil gebieten, nichts an, denn nie wurden mit der Tortur der Römer die römiſchen Grundſätze von dem Gebrauch derſelben adoptirt.

4) Ehemals hatte man 3 Grade, welche in den Urtheilen unter den Ausdrücken: gelinder oder menſchlicher (!) Weiſe, ziemlicher maſſen und mit der Schärfe angeführt wurden; weil man ſich aber nie darüber vereinigte, welche Marterinſtrumente zu dem einen, und welche zu den andern Graden zu rechnen ſeyen, ſo nennt man heutzutage die anzuwendenden Inſtrumente ſelbſt in dem Urtheil und bemerkt dabey die Dauer ihres Gebrauchs. Die Inſtrumente, welche noch heutzutage, nachdem man die unmenſchlichſten der verdienten Vergeſſenheit übergeben hat, vorkommen, ſind a) die Daumſchrauben b) die ſpaniſchen Stiefel (Beinſchrauben) c) die Leine (Schnüre) d) die

Leiter mit, oder ohne geſpickten Haſen e) das Mecklenburgiſche und Bambergiſche Inſtrument. Wo noch beſondere Inſtrumente, oder eine beſondere Claſſification derſelben üblich iſt, muß eine Beſchreibung derſelben zu den Acten gelegt werden, wenn dieſe an Auswärtige verſchickt werden ſollen.

Eine Stunde iſt die höchſte Dauer der Tortur.

5) Die in dem Urtheil beſtimmten Fragen ſind aber ſo wenig, wie die für die Verhöre in der Specialinquiſition entworfenen Artikel unabänderlich, weswegen auch gewönlich in der Torturalſentenz, durch eine beygefügte allgemeine Clauſel, dem Richter freye Hand gegeben wird.

§. 673.

Soll die Tortur würcklich angewendet werden, ſo wird dem Inquiſiten das Erkenntniß bis zu der Stelle, welche die Grade der Tortur beſtimmt, publicirt und er alsdann über die, im Urtheil beſtimmten Fragen vernommen. Iſt dieſes ohne Würckung, ſo wird, nach einigen Tagen Bedenkzeit, dieſes Verhör wiederholt, wenn aber auch dieſes nichts hilft, ſo wird der Inquiſit nun zur Marterkammer geführt, und daſelbſt dem Scharfrichter, welchem das Urtheil ganz zum Durchleſen mitgetheilt wird, übergeben. Von dieſem wird nun, in Gegenwart des Criminalgerichts, nach nochmaliger Ermahnung, zu der Marter geſchritten, und, nach vergeblich verſuchter Bedräuung, die Kraft der in dem Urtheil benannten Inſtrumente an dem Inquiſiten verſucht. 1) Sobald der Inquiſit ſich zu dem Geſtändniß bereitwillig erklärt, ſo muß der ganze Marterapparat entfernt 2), und alsdann, nach einem zur Erholung vergönnten Zwiſchenraum, das Verhör vorgenommen werden.

den. Läugnet er in dieſem Verhör demohngeachtet, ſo wird ſogleich mit der Tortur fortgefahren.

1) Der Richter muß mit der größten Sorgfalt über den ganzen Act wachen, damit der Inquiſit nicht der Willkühr des Scharfrichters überlaſſen ſey.

2) P. G. O. a. 58. *Abr. Käſtner* de tortura remittenda, ſi delinquens conſiteri velit. Lipſ. 1739.

§. 674.

Wenn der Inquiſit die Tortur ohne zu geſtehen aushält, ſo iſt aller Verdacht gegen denſelben erloſchen und er muß von dem Richter als erwieſen unſchuldig betrachtet werden 1). Wenn er aber durch die Tortur zum Geſtändniß gebracht wird, ſo muß, nach den Geſetzen 2), nothwendig nachher, ſo viel es möglich iſt, geſucht werden, die durch die Tortur verhinderte Freyheit des Geſtändniſſes wieder herzuſtellen. Deswegen muß der Inquiſit nach Verlauf einiger Tage, wenn ſich der Eindruck, welchen die Tortur auf denſelben gemacht hatte, etwas verlohren hat 3), nochmals an der ordentlichen Gerichtsſtelle 4) vernommen und um die Ratification ſeines Geſtändniſſes gefragt werden, welches Verhör irrig die Urgicht 5) genannt wird. Das wiederholte Geſtändniß iſt nun erſt zur Verdammung hinreichend. Das wiederrufene im Gegentheil wird, wenn der Wiederruf gegründet iſt, einem Läugnen 6) gleich gehalten und es muß alſo nun Freyſprechung erfolgen, wenn aber der Widerruf ungegründet iſt (ſey er nur in dem Verhör zur Beſtätigung des Torturalbekenntniſſes, oder nach erfolgter Beſtätigung geſchehen), ſo wird die Tortur wiederholt 7), allein nie zum drittenmal 8).

1) P. G. O. art. 61. Wie aber wenn er nachher freywillig geſteht? Ich glaube, daß man hier ſelten dieſes Geſtändniß als völlig zureichend wird betrachten können, denn meiſtens wird Lebensüberdruß der Grund deſſelben ſeyn. *F. G. Zoller* pr. an ob ſpontaneam delinquentis poſt tormenta ſuperata confeſſionem poena ordinaria locum habeat? Lipſ. 1769.

2) P. G. O. art. 56.

3) P. G. O. art. 56 „zum wenigſten über den andern oder mehr Tage der Marter" Ich glaube daß der Verf. der P. G. O. ſich hierbey das dachte, was ich in dem §. ſagte. *F. A Hommel* de ratificatione confeſſionis per tormenta exortae Lipſ. 1739.

4) Ich nehme dieſes als die Regel, denn die P. G. O. will nur ſo viel ſagen, daß er an einem Ort verhört werden ſoll, wo ihn nicht der Anblick der Marterapparate von neuem ſchrecken könne.

5) Ich ſage irrig, denn Urgicht heißt in der P. G. O., ſo wie vor und nach ihren Zeiten, nichts anders, als ein ernſtliches Geſtändniß. Vergl. *Walch* gloſſarium voce *Urgicht*.

6) P. G. O. a. 57.

7) P. G. O, a. a. O.

8) Man will alsdann auf auſſerordentliche Strafe erkannt wiſſen, allein ich kann dieſes nicht billigen. Hat man durch die bey dem Torturalgeſtändniß angegebenen Gründe Ueberzeugung von der Wahrheit des Geſtändniſſes erlangt, ſo kann ohne Zweifel Verurtheilung in die ordentliche Strafe erfolgen; allein wenn dieſes nicht iſt, ſo muß dem in der Marter ausgepreßten Ja! alle Würckung abgeſprochen werden, und der Richter ſteht alsdann auf demſelben Punkt, als wenn gar keine Tortur angewendet worden wäre.

§. 675

§. 675.

Als eine Erfindung der Schriftſteller fand man bisher auch die bloße Bedräuung (Territion), als eine Art von Beweisergänzungsmittel, in den Lehrbüchern aufgeführt. Man glaubte, in Fällen wo nicht von Lebensſtrafe die Rede ſey, oder nicht hinlängliche Anzeigen zur Tortur vorhanden ſeyen, ſich doch wenigſtens berechtigt, den Inquiſiten,¹ unter dem Schein, als ſolle er die Tortur leiden, durch die Vorzeigung der Marterinſtrumente (territio verbalis), oder die würckliche Anlegung derſelben (territio realis) zu ſchrecken. Die Geſetze wiſſen von einem ſolchen Mittel ſchlechterdings nichts, und es iſt daher ein ſehr verwerfliches Unternehmen, wenn man eine mit allen Gefährlichkeiten der würcklichen Tortur verſehene Handlung da vornimmt, wo die Geſetze ſo weislich den Gebrauch derſelben verbieten.

1) Vergl. Malblank Geſchichte der peinlichen Gerichtsordnung Karls V. S. 167. und 168.

Drittes Kapitel.

Förmliche Vertheidigung des Angeſchuldigten.

§. 676.

So ſehr als unſre Geſetze den Richter verbinden, mit der größten Sorgfalt allen Gründen nachzuforſchen, welche zur Vertheidigung des Angeſchuldigten gereichen können, wenn auch dieſer ſelbſt ſie vergeſſen ſollte, oder ſie nicht angeben wollte, ſo erlauben ſie dennoch dem Angeſchuldigten, auch in einer beſondern Schrift ſelbſt,

oder durch Andre, ſeine Vertheidigungsgründe im Zuſammenhang auszuführen. 1) Sie wollen nicht nur daß die freye Wahl des Inquiſiten, oder der Verwandten deſſelben, in Anſehung ſeines Vertheidigers, nicht beſchränkt 2), ſondern ſogar, daß demſelben, wenn er nicht aus eignem Vermögen die Koſten beſtreiten könnte, ein Vertheidiger von Amtswegen gegeben werde 3), ja man kann behaupten, daß unſre Geſetze, am Ende des gerichtlichen Verfahrens in eigentlich peinlichen Fällen, oder wenn von Anwendung der Tortur die Rede iſt, ſelbſt verlangen, daß, auch ohne des Inquiſiten Begehren, ihm ein Vertheidiger von Amtswegen gegeben werde 4); — allein ſo weit geht ihre Begünſtigung der Vertheidigungsſchriften eigentlich nicht, daß ſie, auſſer den angeführten Fällen, auch bey jedem weiteren Fortſchritt des Richters in der Unterſuchung, welcher für den Inquiſiten von widrigen Folgen ſeyn könnte, es billigten, daß der Proceß durch Friſten zu Einbringung eben ſo vieler beſonderen Defenſionsſchriften verlängert werde. Dennoch aber hat der Gerichtsgebrauch dieſes gebilligt, und wir kennen daher nicht nur Defenſionen zur Abwendung oder Milderung der Strafe (Hauptdefenſion), und zur Abwendung der Tortur, ſondern auch zur Vermeidung der Gefangenhaltung, der Anlegung der Ketten, der Confrontation, der Specialinquiſition u. ſ. w.

1) P. G. O. a. 47. 151. 155.

2) P. G. O. a. 88.

3) P. G. O. a. 47. 154.

4) arg. P. G. O. a. 47.

§. 677.

§. 677.

Die Defenſionsſchrift gehört nicht zu den Supliken, ſondern zu den Deductionen, ſie bittet nicht Gnade, ſondern fordert Gerechtigkeit, darum muß ſie auch nach den Regeln der Deductionen verfaßt werden. Sie fängt daher mit einer geordneten, den Acten conformen, pragmatiſchen Geſchichtserzählung 1) an, erzählt hierauf in der größten Gedrängtheit 2) das, was bisher in der Sache vorgenommen worden, ſetzt alsdann den Punkt feſt, auf welchen izt alles ankommt, und deſſen Nachtheile ganz oder zum Theil von dem Inquiſiten zu entfernen ihr Zweck iſt, führt nun aus, daß die zur Unternehmung der widrigen Handlung, wovon die Rede iſt, nothwendigen Erforderniſſe entweder nicht als vorhanden angenommen werden konnten, oder daß doch andre Gründe erwieſen ſeyen, welche dem Inquiſiten, nach den Geſetzen, Schutz gegen die Nachtheile jener Handlungen gewährten, und ſchließt mit einem der Ausführung gemäßen Geſuch. Eine vorgetragene Unwahrheit ſchadet immer auch der beſten Sache und es iſt einer der größten Fehler der Defenſionsſchriften, wenn ſie den Mangel an Gründen durch eine Menge ſchön geſagter Worte zu erſetzen ſuchen, und ſo die Hofnung einer möglichen guten Würckung nur auf die Schwäche des Richters bauen. —

Die Defenſionsſchrift wird mit einer Rubrik verſehen und gewönlich mittelſt eines Präſentations-Schreibens überreicht.

1) Dieſe iſt gewöhnlich das ſchwerſte Stück der Defenſionsſchrift, denn in ihr müſſen ſchon die Hauptdata verwebt ſeyn, welche Vertheidigungsgründe gewähren.

2) es müſten denn Fehler im Verfahren den Hauptgrund in der Ausführung bilden.

3) Anleitung geben: J. Chr. Koch Anleitung zu Defenſionsſchriften. Gießen 1779.

Alex. Eckhardt Anweiſung zu Vertheidigungsſchriften. Leipzig 1780. 8.

Verſuch einer nähern Anweiſung zur gründlichen Abfaſſung von Vertheidigungsſchriften für peinlich Angeſchuldigte. Dresden und Leipzig 1786.

§. 678.

Damit der Defenſor ſich in den Stand ſetzen könne, Stoff für ſeine Ausarbeitung zu ſammeln, muß er die Acten, welche ihm zu dieſem Ende mitgetheilt werden müſſen 1), leſen und ausziehen, und es darf ihm eine Unterredung mit dem Angeſchuldigten nicht abgeſchlagen werden, wenn gleich, damit Suggeſtionen und Colluſionen vermieden werden, die Gegenwart einer Gerichtsperſon bey derſelben nothwendig iſt. Auch muß dem Defenſor zur Beybringung der, zu ſeiner Vertheidigung nothwendigen Beweiſe hülfreiche Hand geleiſtet werden, und der Richter iſt verbunden, die Zeugen, welche als Defenſional-Zeugen angegeben werden, nach den von dem Defenſor entworfenen Artikeln 2) abzuhören.

1) Abermals ein wichtiger Grund gegen die meiſten der, von unſerm Gerichtsgebrauch gebilligten interimiſtiſchen Defenſionen! Denn wie, wenn nun der Angeſchuldigte dieſe Schrift ſelbſt verfertigen wollte? Abgeſchlagen kann ihm dieſes nicht werden, ohne Kenntniß der bisher verhandelten Acten kann er die Unzuläßigkeit des richterlichen Verfahrens nicht zeigen, und dennoch können ihm dieſe, vor dem Ende der Unterſuchung ſelten ganz mitgetheilt werden, weil dadurch ſo leicht ſchädliche Suggeſtionen entſtehen können.

2) Es

2) Es verſteht ſich wohl ohnehin, daß der Richter dieſe, wenn ſie fehlerhaft verfertigt ſind, zur Reinigung von den Fehlern zurückgeben könne, und es muß ſeinem Ermeſſen überlaſſen bleiben, da, wo die Antworten des Zeugen eine neue Frage räthlich machen ſollten, dieſe einzuſchieben.

Von der Strafe der Defenſoren, welche nur den Proceß zu verlängern ſuchen.

Dritter Abſchnitt.

Von dem Verfahren nach vollendeter Unterſuchung.

Erſtes Kapitel.

Von dem Urtheil.

---

§. 679.

Nach völlig vollendeter Unterſuchung folgt das Urtheil. — Man nennt überhaupt jede richterliche Erklärung, daß in einer Criminalſache, nach des Geſetzes Wille, etwas geſchehen ſolle, ein Criminalerkenntniß. In dieſer Bedeutung iſt das Criminalerkenntniß entweder interlocutoriſches, — welches das bisherige richterliche Unterſuchungs-Verfahren zurechtweiſet, oder einen neuen Act der Unterſuchung vorſchreibt — oder definitives, (Urtheil im eigentlichen Sinn 1)), welches über den ganzen Proceß, nach vollendeter Unterſuchung, entſcheidet.

1) Denn im weiteren Sinn nimmt man das Urtheil für gleichbedeutend mit dem Worte Erkenntniß. Ich

Ich rede hier nur von dem eigentlichen Urtheil, denn wie die Unterſuchung eingerichtet werden müſſe, wurde bisher gezeigt, und in der Form hat das interlocutoriſche Erkenntniß nichts eigenes.

§. 680.

Nirgends verbinden die gemeinen deutſchen Geſetze den unterſuchenden Richter zu einer Actenverſendung und Einholung eines Urtheils von Andern, ſo räthlich es auch in den meiſten Fällen ſeyn mag (§. 176.). Die Verbindlichkeit hierzu muß daher in dem Partikular-Geſetz, oder Herkommen gegründet ſeyn.

§. 681.

Das Urtheil endigt den bisherigen Criminalproceß entweder durch Erkennung einer Strafe, oder durch Freyſprechung, daher iſt es entweder verdammendes (condemnatoriſches), oder losſprechendes (abſolutoriſches). Das losſprechende erklärt den Angeſchuldigten entweder für unſchuldig, ſpricht ihn alſo von der ganzen Sache gänzlich frey (ſententia abſolutoria a tota cauſſa), oder es erklärt nur, daß er vor der Hand noch nicht für ſchuldig gehalten werden könne, befreyt ihn alſo nur von der ununterbrochenen Fortdauer der, gegen ihn bisher verhandelten Unterſuchung (ſententia abſolutoria ab inſtantia).

§. 682.

Nach den Geſetzen iſt das verdammende Urtheil Folge des vollſtändigen Erweiſes der Schuld, das gänzlich losſprechende Folge des vollſtändigen Erweiſes der Unſchuld, das von der Inſtanz losſprechende Folge des unvollſtändigen Beweiſes 1).

Die

Die Schriftſteller haben zwar geſucht bey unvollſtändigem Beweiſe, wenigſtens ſobald dadurch eine dringende Vermuthung der Schuld entſteht, auch **unvollſtändig verdammende Urtheile** in die Gerichte einzuführen 2); indeſſen wird wohl hoffentlich ihr Unternehmen ferner keine Unterſtützung finden.

1) Die Losſprechung von der Inſtanz kömmt auch manchmal vor vollendeter Unterſuchung vor z. E. wenn der Proceß wegen Nichtigkeit aufgehoben wird, oder wegen der Incompetenz des Richters keinen Fortgang nehmen kann. Vergl. überhaupt **G. A. Kleinſchrod** angef. Abh. 1 Th. n. IV.

2) Ein Hauptvertheidiger der auſſerordentlichen Strafen bey unvollſtändigem Beweiſe iſt *Meiſter* iun. princ. iur. crim. §. 425. Siehe auch **deſſelben** practiſche Bemerkungen aus dem Criminal und Civilrechte B. 1. S. 1—30. S. 213. folg. und **Kleins** Annalen ꝛc. B. XIII. S. 217. — **Kleinſchrod** iſt mit dieſen im Grunde einverſtanden, wenn er gleich dem, bey unvollſtändigem Beweiſe über den Angeſchuldigten zu verhängenden Uebel, einen andern Namen, als ſie, giebt. (Vergl. deſſen Abh. aus dem peinlichen Rechte und peinlichen Proceſſe. Th. 1. Abh. 1.)

§. 683.

Da, wo das entſcheidende Gericht ein Collegium mehrerer Richter iſt, muß, ehe von demſelben das Urtheil gegeben werden kann, vorher eines der Mitglieder einen Entwurf zu dem Urtheil machen, und die übrigen, damit ſie ſich beſtimmen können, ob dieſer Entwurf ihren Beyfall verdiene oder nicht, entweder mündlich in einer Sitzung, oder beſſer ſchriftlich von der Sache genau unterrichten. — Eine ſolche Relation hat gerade

keine

keine beſtimmte Form, ſondern es hängt ganz von dem Referenten ab, wie er ſie einrichten will, wenn er nur nicht den Zweck derſelben — daß ſie die übrigen Mitglieder des Gerichts von der ganzen Sache ſo genau unterrichten ſoll, als wenn ſie, gleich dem Referenten, die Acten ſelbſt ſtudiert hätten — aus den Augen verliert. Die gewöhnlichſte Einrichtung iſt die, daß der Referent zuerſt mit Erzählung der Umſtände, welche die Unterſuchung veranlaßten, anfängt, alsdann eine kurze Geſchichte des Proceſſes folgen läßt, und dieſer ſogleich eine Beurtheilung der Formalien anhängt, worauf alsdann zur Bekanntmachung und Prüfung der Beweiſe übergegangen wird. Hier werden zuerſt die Beweiſe für und gegen das Corpus delicti aus den Acten angeführt, und ſogleich, ob und in wiefern es erwieſen ſey? beurtheilt; alsdann werden die Beweiſe gegen den Thäter nebſt den Gegenbeweiſen dargelegt und eine Beurtheilung ob und in wiefern Schuld, oder Unſchuld erwieſen ſey? beygefügt. Dieſer Ausführung folgt der Vorſchlag, wie nach dem Geſetz erkannt werden müſſe, worauf, wenn von einem Straferkenntniß die Rede iſt, die getreue Verzeichung und Ausführung der vorhandenen Milderungs- oder Schärfungsgründe die Verbindlichkeit zu einer Abweichung von jenem Vorſchlag erweiſet. Den Beſchluß macht der Entwurf zu dem Urtheil, wie es nun, nach allem Vorhergehenden, zu faſſen wäre 1).

1) Sind mehrere Mitſchuldige da, über welche zugleich geurtheilt werden ſoll, ſo muß die Strafbarkeit jedes Einzelnen beſonders beurtheilt werden, und man kann gewöhnlich nur das, was das corpus delicti betrift, welches Alle angeht, ungetrennt vortragen.

§. 683.

§. 684.

Das Urtheil ſelbſt muß die ganze Sache umfaſſen, muß blos auf Geſetze und das, was Geſetzeskraft hat, ſich ſtützen, und keiner verſchiedenen Auslegung fähig ſeyn. **Bedingte** Urtheile ſind nicht zu dulden 1), denn, wenn die Unterſuchung noch nicht vollendet iſt, ſo darf noch nicht definitiv geſprochen werden, und iſt ſie vollendet, ſo iſt kein Grund da, warum dem Urtheil eine Bedingung beygefügt werden ſollte.

1) Die Marburger Juriſtenfakultät hat indeſſen in neueren Zeiten die bedingten Urtheile wieder in Schutz genommen. Vergl. **Meiſters** prakt. Bemerkungen Th. 2. n. 19. Im Reichsanzeiger ſind gegen dieſes Marburger Urtheil verſchiedene Rügen erſchienen, und es paßt auf daſſelbe vollkommen, was *Koch* inst. iur. crim. §. 899. Schol. ſagt.

§. 685.

Das Urtheil muß, ehe es vollſtreckt werden kann, dem Angeſchuldigten eröfnet 1) werden, — nur bey Losſprechungen von der Inſtanz pflegt man öfters, wenn dabey nicht eine Caution geleiſtet werden muß, eine Ausnahme zu machen 2). — In die Reichskraft geht kein Urtheil vor der Vollſtreckung 3). — Die von Auswärtigen eingeholten Urtheile müſſen, ſo wie ſie ſind, eröfnet werden, und nur offenbare Nichtigkeiten, oder nach der Abfaſſung entdeckte neue Umſtände können den Richter zu einer nochmaligen Actenverſendung berechtigen. 4)

1) Davon iſt aber die ſogenannte **Intimation** verſchieden, welche man bey Todesurtheilen der **Publication** vorhergehen läßt. — Umſtände, welche eine baldige Publication einer Straffentenz lebens-

lebensgefährlich machen, berechtigen zur Aufſchiebung derſelben z. E. wenn die Verbrecherin ſchwanger, oder der Verbrecher gefährlich krank iſt (§. 24.). — Bey Machtſprüchen des Regenten verlangt die L. 20 C. de poenis dreyßigtägige Aufſchiebung. *Ch. G. Richter* de poena ab irato principe extra ordinem imperata in diem triceſimum differenda. Lipſ. 1782.

2) *I. F. Moegling* diſſ. de dimiſſione reorum ſine ſententia. Tub. 1741.

3) Quiſtorp Grundſätze §. 766. Man ſagt zwar, das losſprechende gienge ſogleich, bey dem Unterſuchungsproceß, in Rechtskraft. Dieſes iſt irrig, wenn gleich das Urtheil für Anfechtung ſicher iſt.

4) *C. Thomaſius* diſſ. de iudice ſententiam in cauſſis criminalibus ab actis removente. Halae 1709.

Zweytes Kapitel.

Von der Vollſtreckung des Urtheils.

§. 686.

Die losſprechenden Urtheile werden in der Regel ſogleich nach der Publication vollſtreckt. Bey der gänzlichen Losſprechung muß daher ſogleich der bisherige Angeſchuldigte in Freyheit und in alle ſeine Rechte wieder eingeſetzt werden, — und das Urtheil, welches ihm ſeine Unſchuld bezeugt, dient ihm immer und unter allen Umſtänden als eine zerſtörliche, den Anfang jeder ferneren Unterſuchung in dieſer Sache hindernde Einrede. Nur dann, wenn es offenbar nichtig iſt, hemmt es eine neue Unterſuchung nicht.

§. 687.

§. 687.

Auch bey der Losſprechung von der Inſtanz muß der Angeſchuldigte ſogleich in Freyheit geſetzt werden, jedoch muß er gewöhnlich vorher durch Bürgen oder Pfänder, oder, wenn dieſes nicht geſchehen könnte, eidliche Caution leiſten, daß er ſich immer dem Gericht ſtellen wolle. Sie ſchlägt daher die bisher vorhandenen Anzeigen im geringſten nicht nieder, ſondern hemmt nur den Fortgang des Proceſſes bis zur Auffindung mehrerer Beweisgründe, weswegen auch die verhandelten Acten ſorgfältig aufgehoben werden müſſen, und auf den Lebenswandel des Freygelaſſenen genaue Achtſamkeit zu richten iſt.

a) Was im Zweifel zu vermuthen ſey, gänzliche Losſprechung, oder Losſprechung von der Inſtanz?

§. 688.

Bey verdammenden Urtheilen im Gegentheil muß man dem Verurtheilten Zeit zum Gebrauch der zuſtehenden Rechtsmittel 1) (vergl. folg. Kap.) laſſen. Nachher aber werden ſie dem Willen des Urtheilsverfaſſers gemäß vollzogen. Daß dieſes geſchehe, — und nicht der Verurtheilte durch die Hände der häufig rohen Gerichtsdiener, Scharfrichter und Scharfrichtersknechte, dem Willen des Urtheils entgegen, leide, iſt Sorge des Richters, welcher mit wachſamen Auge dem Beſtrafungsact beywohnen muß. Eben ſo liegt es dem Richter ob, bey Anordnung der öffentlichen Strafvollziehung, welche die Regel iſt, für Erhaltung der Ruhe und Ordnung bey dem Zuſammenlauf des Volks, durch zweckdienliche Anſtalten, zu ſorgen.

1) Räthlich iſt es daher, das Urtheil in Gegenwart des Defenſors zu eröffnen, damit dieſer den Verurtheilten über die ihm zuſtehenden Rechtsmittel belehren könne.

§. 689.

Nach der Eröffnung eines Todesurtheils muß, vor der Vollziehung, dem Verbrecher Zeit zur Vorbereitung zu dem wichtigen Schritt, welchen er zu thun hat, gelaſſen, und ihm mit allen dazu gehörigen Mitteln an die Hand gegangen werden. Gewöhnlich wird alsdann, wenn alles zur Vollziehung bereitet iſt, nach altdeutſcher Sitte, ein Dienſtag oder Freytag zum Vollziehungsact angeſetzt, und ehe zu demſelben ſelbſt geſchritten wird, ein hochnothpeinliches Halsgericht, ganz nach der im Mittelalter gebräuchlichen Form *), gehalten. Nach deſſen Vollendung geht der Zug zu dem Richtplatz, wo nun der Scharfrichter, nebſt ſeinen Getreuen, die Vollziehung des vorgeſchriebenen Urtheils übernimmt, und nach der Vollziehung ſich die Beurtheilung des Richters, über die von ihm geſchehene Vollziehung des Urtheils, erbittet 1). Der Leichnam des Getödteten wird, wenn er nicht, wie bey dem Hängen, Rädern und Viertheilen, unbeerdigt bleiben muß, auf dem Gerichtsplatz ſelbſt, oder doch nicht weit davon, eingeſcharrt.

*) Der Richter nämlich begiebt ſich mit 7 oder 8 Schöppen und dem Gerichtsſchreiber an den zur Hegung des Gerichts beſtimmten Ort (gewöhnlich geſchieht es unter freyem Himmel), nimmt alsdann mit dieſen an einem ſchwarz behängten Tiſch, worauf der Gerichtsſtab und das Schwert liegen, Platz, und heget das Gericht förmlich, worauf der Ankläger mit dem Zetergeſchrey hervortritt und das Anklagelibell vorlieſt. Der Verbrecher, welcher während deſſen herbeygeführt iſt, wird nun

nun ſeiner Feſſeln entledigt, und über die Hauptpunkte öffentlich verhört. Nach erfolgter Beſtätigung ſeines Geſtändniſſes (wenn er nicht auf bloße Ueberführung verurtheilt wird P. G. O. a. 67.) wird ihm das Urtheil eröffnet, der Stab gebrochen und vor die Füße geworfen, worauf er dem Scharfrichter zur Vollziehung des Urtheils übergeben und alsdann, zum Zeichen der Endigung des Gerichtes, Tische und Stühle umgekehrt werden. — Wiederruf des Geſtändniſſes bey dem hochnothpeinlichen Hals-Gericht, oder auf dem Richtplatz ſelbſt verbindet den Richter zur Aufſchiebung des Vollziehungsacts, ſobald der Wiederruf nur irgend gegründet ſcheint, worauf alsdann Wiederholung der Unterſuchung und des Urtheils nöthig wird. Ungegründeter Wiederruf verdient eigentlich keine Achtung, allein, weil man in der Geſchwindigkeit nicht leicht über das Gegründete oder Ungegründete deſſelben urtheilen kann, ſo iſt Aufſchiebung immer räthlich. Gewöhnlich wird alsdann in dem wiederholten Urtheil noch beſonders beſtimmt, daß auf ferneren Wiederruf, welcher nicht ſogleich mit hinlänglichen Gründen unterſtützt werde, nicht mehr zu achten ſey. S. C. F. *Walch* diſſ. de revocatione capite damnati in die eius ſuppliciis deſtinato. Ienae 1783.

s) P. G. O. a. 97.

§. 690.

Von den Zeiten her, wo man alle Strafe noch als Rache betrachtete, ſtammt die noch hier und da übliche Gewohnheit, die nach ausgeſtandener Strafe Losgelaſſenen, oder nach der Specialinquiſition Freygeſprochenen, ſo wie die Verwieſenen 1) eidlich angeloben zu laſſen, 2) daß ſie ſich nicht an der Obrigkeit, dem Angeber, oder Zeugen ꝛc wieder rächen wollten, welches man die Urphede 3) nennt. Man verlangt ſie indeſſen heutzutage nur noch, wenn Gründe da ſind, welche den Verbre-

cher als ſehr gefährlich darſtellen 3). Bald wird man hoffentlich einſehen, daß es unter der Würde eines Staats ſey, in dem eidlichen Angelöbniß eines Verbrechers Sicherheit zu ſuchen, und wird dann das weiſe preußiſche Reſcript, welches kürzlich, aus dem angeführten Grunde, den Gebrauch der Urphede unterſagte 5), allgemein nachahmen. —

Der Verbrecher, welcher die Urphede durch ein Capitalverbrechen bricht, wird an dem Leben, ſonſt als Meineidiger geſtraft, in ſo fern nicht die Umſtände ſtärkere Strafen zur Sicherſtellung erheiſchen 6).

1) Das Verſprechen: nicht vor geendigter Strafzeit zurückzukehren, lag eigentlich nicht in der ehemaligen Urphede. Weil aber der rückkehrende Verwieſene eben deswegen, weil er Verwieſener iſt, in dem Staat ſehr gefährlich iſt, und man öfters in dieſer Rückkehr den erſten Schritt zur Brechung der Urphede findet, ſo kam es, daß man mit dem Verſprechen: keine Rache nehmen zu wollen, zugleich das Verſprechen: nicht zurückzukehren, eidlich ablegen ließ.

2) Bey manchen Gerichten hat man die ſonderbare Mode, daß man die Urphede durch den Gerichtsdiener in die Seele des Weigernden abſchwören läßt.

3) Ohr Veda, in Sachſen Ohr-Fried, iſt wohl das Wort, wovon Urphede abzuleiten wäre. Es hieß ſo viel als pax ſtipulata. Vergl. *Gundling* diatr. ex iure feudali atque publico de feudo Vexilli &c. Halae 1715. p. 150.

4) Danz im peinlichen Proceſſe. §. 223.

5) Dieſes vortreflicht Reſcript iſt eingerückt in **Kleins** Annalen der Geſetzgebung ꝛc. B. XV. S. 339.

6) P. G. O. art. 108. 176.

Drit

Drittes Kapitel.

Von den Rechtsmitteln gegen Criminalerkenntniſſe, und den Gründen, welche das richterliche Verfahren in einer Criminalſache hindern, oder aufheben.

§. 691.

An die Reichsgerichte hat in eigentlich peinlichen Sachen keine Berufung Statt, wohl aber Nichtigkeitsbeſchwerde 1) bey welcher gewöhnlich zugleich um Ertheilung eines mandati ſ. C gebeten wird. In den einzelnen Reichslanden kömmt bey der Frage: ob Berufung an höhere Landescollegien Statt finde, alles auf die Gerichtsverfaſſung in dieſen Landen an. Regel indeſſen iſt es, daß in dem Unterſuchungsproceß keine Berufung, wohl aber das Mittel einer anderweitigen Vertheidigungsſchrift, auf welche ein neues Urtheil eingeholt werden muß, zuzulaſſen ſey. Wenn indeſſen von dieſem Mittel einigemal ohne glücklichen Erfolg Gebrauch gemacht worden iſt, ſo braucht der Richter, wenn nicht ſogleich wahrſcheinliche Gründe, welche in einer nochmaligen Vertheidigungsſchrift vorgebracht werden ſollen, angegeben werden können, auf ein ſolches Geſuch zu einer anderweitigen Vertheidigung zugelaſſen zu werden, nicht zu achten.

1) R. A. 1654. §. 79. 108. 113. 127. 137. 163. Von den Nichtigkeiten des peinlichen Proceſſes überhaupt ſiehe:

Henr. Gröning diſſ. de eo quod iuſtum eſt circa nullitates iudicii criminalis. Gött. 1795.

§. 692.

Zu den Gründen, welche das weitere richterliche Verfahren hindern oder aufheben, gehören auſſer denen, welche zu den Einreden des verdächtigen, oder nicht zuſtändigen Richters berechtigen, und welche wir bisher ſchon kennen gelernt haben, die Abweſenheit, der Tod des Verbrechers, die Verjährung und die Abolition, von welcher lezteren ebenfalls zu Ende der erſten Abth. des erſten Theils geredet wurde.

§. 693.

1) Von dem Verfahren gegen abweſende Verbrecher.

W. A. Schöpff diſſ. de proceſſu in contumaciam in cauſis criminalibus Tub. 1733. Iſt mit Verbeſſerungen und Zuſätzen eingerückt in ſeinen tr. de proceſſu unilaterali Tub. 1748.

Wenn der Angeſchuldigte oder Verbrecher durch die Flucht ſich der Gewalt des Richters entzieht, ſo iſt die erſte Sorge des Richters, daß er denſelben wieder zurückzubringen ſich bemühe. Hierzu muß er die Mittel, welche wir oben bey den Ladungen (§. 621.) kennen lernten, in Bewegung ſetzen und auſſerdem noch das zurückgelaſſene Vermögen des Entwichenen ſequeſtriren, damit dieſer der Mittel zu ſeiner Subſiſtenz beraubt und dadurch zur Rückkehr genöthigt werde, theils aber auch damit Sicherheit in Anſehung der Unterſuchungskoſten erlangt werde *). Die Aufzeichnung des Vermögens geſchieht in Gegenwart der nächſten Anverwandten des Entwichenen, welchen auch, wenn ſie Caution leiſten, daß ſie das Vermögen erhalten und

nichts

nichts davon dem Entwichenen reichen wollen, die Administration überlaſſen zu werden pflegt. Auf jeden Fall müſſen von dem, welcher zur Verwaltung des aufgezeichneten Vermögens geſetzt wird, der Familie des Entwichenen die gehörigen Alimente gereicht werden, und alle Sequeſtration aufhören, ſobald der Entwichene ſeine Unſchuld darthut, oder ſein Tod gewiß iſt.

*) P. G. O. a. 206. *G. A. Kleinſchrod* diſſ. de annotatione bonorum delinquentis. Wirceb. 1791.

§. 694.

Kann der Entflohene nicht wieder zurückgebracht werden, ſo iſt ein Unterſchied zu machen, ob derſelbe entweder gleich zu Anfang oder während des Laufs der Unterſuchung, oder nachdem ſchon das Verdammungsurtheil gegeben war oder doch gegeben werden konnte, entflohen iſt. In dem leztern Fall ſteht nichts der Vollziehung der Strafe in dem Wege, in ſo fern dieſe anders gegen den Abweſenden würckſam vollzogen werden kann 1). In dem erſteren Fall im Gegentheil kann, ſobald von einem eigentlich peinlichen Verbrechen die Rede iſt, nicht in contumaciam verfahren werden, ſondern die Sache muß liegen bleiben, wie ſie iſt. Ehemals war zwar bey eigentlichen Capitalverbrechen der ſogenannte Bann- oder Achtsproceß üblich, bey welchem, unter verſchiedenerley Formalitäten, nachdem das Verbrechen ein übernachtetes war, oder nicht, der Verbrecher erſt in die Unteracht, dann in die Oberacht verdammt wurde, welche leztere Verluſt des Vermögens, der Ehre, aller bürgerlichen Rechte und Si-

cherheit würckte 2); heutzutage indeſſen iſt dieſer faſt durchaus Antiquität.

1) Bey den Verbrechen, welche man für die allerabſcheulichſten Capitalverbrechen hält, pflegt jedoch, aber heuzutage nur an wenigen Orten, die Strafe ſymboliſch vollzogen zu werden, welches aber freylich nicht die Würckung hat, daß der Verbrecher ſelbſt, wenn man ſeiner nachher habhaft wird, von der Erduldung der Strafe befreyt würde.

2) Immer aber mußte dennoch auch der in die Oberacht erklärte, wenn er nachher zurückkam, von neuem gerichtet und alſo auch mit ſeiner Vertheidigung gehört werden. — Von dem Achtsproceß iſt zu vergleichen G Keyſer prax. crim. P. II. Anweiſung zum Achts-Proceß. Altenb. 1710. Benedict Carpzov's peinlicher Inquiſitions- und Achts-Proceß. Leipz. 1733.

§. 695.

Von der Würckung des Todes des Angeſchuldigten.

Der Regel nach hebt der Tod alles weitere Verfahren auf, nur bey Hochverrath wird eine Ausnahme gemacht. Wenn aber das Urtheil ſchon gefällt iſt, ſo wird es, wenn es das Vermögen des Verbrechers betrift, dennoch vollzogen, ſonſt nicht, es müſte denn an einigen Orten noch beſonders gewöhnlich ſeyn, die Todesſtrafen an dem Leichnam zu vollziehen, welches freylich einem Spiel ähnlicher ſieht, als einer Strafe. Wenn das Urtheil dem Verbrecher Ehrloſigkeit würckt, ſo können ihm natürlich nach ſeinem Tode nicht die Begräbnißceremonien erzeigt werden, welche man durch Uebereinkunft als Zeichen der Achtung gegen einen verſtorbenen rechtlichen Bürger betrachtet.

§. 696.

§. 696.

Von der Verjährung bey Verbrechen.

J. R. Engau juriſt. Betrachtung von der Verjährung in peinlichen Fällen Jena 1772. 8.

C. A. Gründler ſyſtematiſche Entwickelung der Lehre von der Verjährung der peinlichen Strafe nach gemeinen und beſondern Rechten. Halle 1796.

Damit nicht Nachluſt der Accuſatoren den Richter zur Ausführung ihrer Abſicht misbrauchen könne, wurde es in dem römiſchen Staat, welcher den accuſatoriſchen Proceß allein kannte, nöthig, die Befugniß zur Anklage an eine beſtimmte Zeit zu binden. Daraus entſtand die **Verjährung bey Verbrechen**, welche, indem ſie die Befugniß zur Anklage nach Verlauf einer beſtimmten Zeit aufhob, zugleich eben hierdurch dem Verbrecher Straffreyheit zuſicherte. Mit der Aufnahme der römiſchen Geſetze in Deutſchland wurde auch die Lehre von der Verjährung bey Verbrechen aufgenommen und, wenn gleich ſchon damals und beſonders nachher das gerichtliche Verfahren, durch die Einführung des Unterſuchungsproceſſes, ſich ſo ſehr von dem römiſchen zu unterſcheiden anfieng, dennoch, weil man ſich den Richter bey dem Unterſuchungsverfahren nur als Subſtituten des Anklägers, als allgemein bevollmächtigten **Rächer** dachte, durch ununterbrochenen Gerichtsgebrauch auch auf dieſes, ganz nach römiſchen Grundſätzen, angewendet 1). —

In den Fällen daher, wo noch heutzutage blos Anklageproceß gilt (§. 577.), iſt die Verjährung noch, wie bey den Römern, eine Straffreyheit würkende Aufhe-

bung der Befugniß zur Anklage, nach Ablauf einer beſtimmten Zeit; in den übrigen Fällen hingegen iſt ſie eine Aufhebung der Befugniß zur Anklage und Unterſuchung von Amtswegen, nach Ablauf der geſetzlichen Zeit.

1) Dieſes kann allein als der Grund unſrer Verjährung des Unterſuchungsverfahrens angeſehen werden. Andre haben geſucht, andre, wie ſie ſich ausdrücken, vernünftige Gründe für dieſelbe aufzufinden; ſonderbar aber war es, daß dennoch die meiſten dieſer Herrn vorausſetzten, die Verjährung hätte nicht bey dem Unterſuchungsverfahren ſollen eingeführt, und ſolle noch abgeſchaft werden. Sie mühten ſich alſo, den Grund zu ſuchen, warum das vernünftigerweiſe ſeyn ſollte, was doch, nach ihrem Geſtändniß, vernünftigerweiſe nicht ſeyn ſollte!!

§. 697.

Die geſetzliche Zeit, welche zur Vollendung einer Verjährung ablaufen muß, iſt in der Regel 20 Jahre 1). Nur die Verbrechen, welche aus der Lege Iulia de adulteriis 2) und dem SCto Silaniano 3) beſtraft wurden, ſo wie der Peculat 4) werden, nach römiſchen Geſetzen, in fünf Jahren, — und die Injurien, in ſo fern ſie Privatverbrechen ſind, in einem Jahr 5) verjährt. Die Zeit wird von dem Augenblick des völlig vollendeten Verbrechens an gerechnet 6), und mit dem Anfang des lezten Tags für vollendet gehalten 7). Die gemeinen Geſetze erklären kein Verbrechen für unverjährbar.

1) L. 3. D. de req. vel ab. damn. L. 12. C. ad leg. Corn. de falſ.

2) L. 29 34. ad Leg. Iul. de adulter. — Nothzucht und Entführung, als zu den Gewaltthätigkeiten gehö-

gehörig, werden in 20 Jahren verjährt. Ob die Blutſchande unter die lex Iulia gehöre, iſt noch zweifelhaft. Vergl. Geisler von der Verjährung der Blutſchande ꝛc. in ſ. jur. Abh. Halle 1778. Der Gerichtsgebrauch hat ſich für die fünfjährige Verjährung erklärt.

3) Dieſes iſt bekanntlich heutzutage nicht mehr anwendbar.

4) Auch der Peculat wird heutzutage erſt in 20 Jahren verjährt, weil wir ihn als Diebſtahl betrachten.

5) L. 5. C. de iniur. Weber über Injurien und Schmähſchriften 2 Abth. S. 140—163.

6) Bey wiederholten Verbrechen wird daher jedes beſonders verjährt.

7) Denn wir haben im Ganzen noch denſelben Grund der Verjährung wie die Römer, mithin auch ihre Grundſätze. Das Gegentheil behauptet Grändler a. a. O. §. 27.

§. 698.

Die Verjährung wird unterbrochen, wenn bey dem Anklageproceß eine gültige Ladung von dem competenten Richter auf das Klaglibell erlaſſen und inſinuirt wird, und eben ſo wenn bey dem Unterſuchungsproceß der Angeſchuldigte zur Verantwortung gefördert wird. Wenn der Proceß liegen bleibt, ſo kann von dem lezten Act deſſelben die Verjährung von neuem anfangen, in ſo fern nicht der Verbrecher durch ſein Entfliehen die Schuld trägt, daß der Proceß liegen bleiben mußte.

§. 699.

Die Würckung der Verjährung beſteht blos darin, daß die Befugniß zur Anklage auf Strafe, ſo wie die Befugniß des Richters zur Unterſuchung um der Strafe willen

willen gänzlich aufgehoben wird; allein weiter würckt ſie ſchlechterdings nichts, und es iſt ganz falſch, wenn man glaubt, daß ſie die Fiction enthalte, als ob das Verbrechen nie begangen worden ſey. Es folgt daraus, daß das Recht des Beleidigten, Entſchädigung zu fordern, dadurch nicht erlöſche, in ſo fern dieſe durch eine beſondere Klage, nach der Natur des Verbrechens 1), gefordert werden kann, und es ſtehet jedem frey die Unglaubwürdigkeit des auf Verjährung ſich ſtützenden Verbrechers, wenn dieſer als Zeuge aufgeführt wird, durch den Beweis des Verbrechens darzuthun.

1) Bey Injurien, in ſo fern ſie Privatverbrechen ſind, fällt alſo auch die Entſchädigung, nach Verlauf eines Jahres weg.

Zweyte Abtheilung.

Von den Eigenthümlichkeiten des Anklage- fiskaliſchen und Adhäſions-Proceſſes.

§. 700.

Der Anklageproceß muß zwar alle weſentlichen Stücke des Criminalproceſſes enthalten, die einzelnen Handlungen deſſelben müſſen auch in eben der Ordnung folgen, und nach denſelben Regeln beurtheilt werden, wie in dem Unterſuchungsproceß; allein der Hauptunterſchied zwiſchen beyden liegt darin, daß bey dem Anklageproceß der Ankläger die Materialien liefern muß, deren Aufſuchung bey dem Unterſuchungsproceß den Richter ſelbſt beſchäftigt, und daß alſo der Richter bey dem-

demſelben eigentlich nur, wie in dem Civilproceß, die Anordnung und Direction des Ganzen zu beſorgen hat. — Indeſſen, wenn gleich der Ankläger es iſt, welcher die Artikel, über welche der Beklagte vernommen werden ſoll, entwirft, wenn gleich er es iſt, welcher den Beweis der abgeläugneten Klagpuncte zu führen hat, ſo muß man dennoch, da heutzutage die inſcriptio in crimen nicht mehr Statt findet, dem Richter die Befugniß zuerkennen, daß er nicht nur die Entwürfe des Klägers, bis ſie fehlerfrey ſind, zur Verbeſſerung zurückgeben, ſondern auch da, wo es ihm nöthig ſcheint, bey den Verhören zweckdienliche Fragen einſchieben könne. — Beſonders iſt dem Richter in Anſehung des Klaglibells die größte Vorſicht zu empfehlen, deſſen Beantwortung die Stelle des artikulirten Verhörs in dem Unterſuchungsproceß vertretten ſoll, und bey welchem dennoch, zumal wenn man die Regel: daß der Ankläger darin die genaueſten Umſtände der That erörtern, Ort, Stunde, Monat und Jahr des begangenen Verbrechens angeben ſoll — ſo geradezu befolgen will, Suggeſtionen ſchlechterdings nicht vermieden werden können. Ich glaube daher, daß es dem Geiſte unſerer Geſetzgebung, welche die Suggeſtionen, ſobald ſie der Zuverläſſigkeit des Geſtändniſſes nachtheilig ſeyn können, ſo ſehr haßt, völlig gemäß ſey, wenn man den Ankläger verbindet, dem Gerichte zwar eine völlig genaue Beſchreibung der That einzureichen, mit dieſer aber von Suggeſtionen, ſo viel als möglich, freye Fragſtücke zur Vernehmung des Angeſchuldigten zu verbinden 1) — bey welchen alsdann der Richter, welcher durch die eingereichte Erzählung ſchon von der Sache unterrichtet wäre, freyere Hände haben müßte.

1) Die·

1) Dieſen ſehr einſichtsvollen Vorſchlag thut Kleinſchrod Abh. aus dem peinlichen Rechte und dem peinlichen Proceſſe N. II. S. 114.

§. 701.

Der Regel nach kann jeder aus dem Volke als Ankläger auftreten, er müßte ſich denn durch ſeinen vorherigen verbrecheriſchen Lebenswandel um dieſes Recht gebracht haben. Weiber indeſſen, Geiſtliche, Eltern, Kinder, und Geſchwiſter gegen ſich, Vaſallen gegen ihre Lehnsherrn, Feinde des Beklagten und ganz Arme werden nur bey Hochverrath und bey gegen ſie ſelbſt verübten Verbrechen zugelaſſen 1). — Da wir die Inſcriptio in crimen nicht mehr kennen, ſo muß der Kläger nur wegen Fortſetzung der Klage, wegen der Schäden, Koſten und der Wiederklage Sicherheit leiſten, welches indeſſen auch dadurch geſchehen kann, daß er ſich ſelbſt bis zum Beweis in Arreſt begiebt 2).

1) L. 8 — 11 ff. de accuſ. II. F. 33. §. 1. c. 7. 19. X. de accuſ. L. 13. 14. C. de his qui accuſ. non poſſ.

2) P. G. O. a. 12 — 15. 181.

§. 702.

Auf die Uebergabe des Klaglibells wird der Beklagte vorgeladen, und in den nämlichen Fällen, wie bey dem Unterſuchungsproceß, zugleich verhaftet. Kann er keine die Einlaſſung hindernde Einreden vorbringen, ſo muß er auf die Fragſtücke beſtimmt antworten; der Kläger muß alsdann die abgeläugneten Punkte beweiſen, worauf das Urtheil, ganz nach den oben gegebenen Regeln, erfolgt. Indeſſen ſo ſehr auch immer die Formalien der Beweisführung in dem Anklageproceß mit denen in dem

dem Civilproceß übereinkommen, ſo iſt doch wohl zu merken, daß es hier eben ſo wenig peremtoriſche Beweisfriſten giebt, als der Eid, er ſey deferirter oder Erfüllungseid 1), unter die Beweismittel aufgenommen werden kann. Von den Erkenntniſſen hat Berufung an die höheren Landesgerichte, aber nicht an die Reichsgerichte Statt.

1) Provincialgeſetze indeſſen nehmen in manchen Fällen den Eid unter die Beweismittel auf. Beſonders geſchieht dieſes bey geringeren Verbrechen, welche in manchen Landen von dem Civilrichter und faſt ganz nach den Regeln des Civilproceſſes behandelt werden; aber auch bey wichtigeren z. E. dem Ehebruch finden wir dieſes häufig. Ganz irrig iſt es, wenn man mit *Malblanc* doctr. de iureiur. §. XV. glaubt, bey dieſen wichtigeren Fällen könne zwar durch den Eid ein, zu einem Erkenntniß in Anſehung des Entſchädigungspunktes hinlänglicher Beweis geführt werden, aber nicht ein zu einem Straferkenntniß genügender. Ein Erkenntniß, welches einen zur Entſchädigung verurtheilt, ſetzt im geringſten nicht weniger Beweis, daß man Schaden durch ein Verbrechen geſtiftet habe, voraus, als ein Straferkenntniß. Beydes iſt Folge des erwieſenen Verbrechens und wenn das eine, wegen Mangel an Beweis, nicht Statt finden kann, ſo darf auch ſchlechterdings nicht auf das andre erkannt werden. Sobald daher eine Partikulargeſetzgebung den Eid als ein Beweismittel bey irgend einem Verbrechen erkennt, ſo muß auf den Eid, ſo gut ein zur Entſchädigung verbindendes, als ein zur Strafe verdammendes Urtheil gebaut werden.

§. 703.

Mit dem Anklageproceß hat der ſogenannte fiskaliſche, oder vermiſchte Accuſationsproceß die

größte

größte Aehnlichkeit; indeſſen hat er nicht in jedem Lande die nämliche Form. Gewöhnlich beſteht er aus der Generalinquiſition, nach deren Beendigung der öffentliche Ankläger (Fiskal) aufgefordert wird, aus dem in der Generalinquiſition geſammelten Stoff die Artikel zu dem Specialverhör zu entwerfen, wobey jedoch, wie oben ſchon erinnert wurde, der Richter ziemlich freye Hände behält. Daß der öffentliche Ankläger zu keinen Sicherheitsleiſtungen verbunden ſey, bedarf kaum einer Bemerkung.

§. 703.

Der ſogenannte Denunciations- oder beſſer Adhäſions-Proceß im Gegentheil, welcher häufiger als der Anklageproceß vorkömmt, hat mit dieſem gar keine Aehnlichkeit, ſondern iſt blos inquiſitoriſcher, bey welchem nur der Beſchädigte ſelbſt beſchäftigt iſt, ſein Privatintereſſe bey der Sache darzuthun und zu wahren. — Der Richter iſt zwar ſchon von Amtswegen verbunden, bey ſeinen Bemühungen, den Thatbeſtand feſtzuſtellen, mit der größten Sorgfalt zu verfahren; allein es iſt offenbar, daß, wenn der Beſchädigte ſelbſt hierbey thätig iſt, und den Richter auf das, worauf es beſonders ankömmt, aufmerkſam macht, mit leichterer Mühe der Zweck des richterlichen Beſtrebens erreicht werden könne. — Daß man blos in Anſehung ſeines Privatintereſſes der Unterſuchung adhäriren wolle, muß bey der Denunciation des Verbrechens nothwendig beſtimmt angegeben werden, damit die Denunciation nicht für eine Anklage gehalten werde. Dieſe Erklärung würckt nun, daß dem Adhärenten alles das, was in dem Gericht vorgeht, mitgetheilt, und die künftigen Handlungen zum voraus be-

kannt

kannt gemacht werden müſſen, damit er dabey ſeine Rechte wahren könne, — daß der Richter bey der Beweisaufnahme auf die von dem Adhärenten angegebenen Punkte mit Rückſicht zu nehmen, eine beſondre Deduction über deſſen Privatintereſſe zu den Acten zu nehmen, und in dem Urtheil, welches zwar, ſobald es möglich iſt, immer geſchehen ſollte — ſowohl über die Strafe, als auch den Entſchädigungspunkt zu entſcheiden verbunden ſey, ohne daß jedoch der Adhärent den Beweis zu führen, oder die Koſten zu tragen ſchuldig wäre.

*) *H. Becker* diſſ. de tertia ſpecie proceſſ. mixti ſc. ſ. denunciatorii, eiusque indole et differentiis a proceſſu tam civili quam criminali. Roſt. 1760.

G. A. Kleinſchrod theoria proceſſus denunciatorii ſive potius adhaeſionis. Wirceb. 1797.

Anhang.

Von den Criminalkoſten.

J. F. G. **Emmrich** über die Proceßkoſten, deren Erſtattung und Compenſation. Gött. 1792. Th. 2.

J. T. **Carrach** von der Schuldigkeit, die Unkoſten einer Inquiſition zu tragen. Halle 1774 (in Plitts Repertorio T. 1. n. 5.)

F. I. Heisler diſſ. de expenſis criminalibus in proceſſu inquiſitorio Halae 1769.

I. Chr. Eſchenbach pr. de expenſis criminalibus ſtricte ſic dictis. Roſt. 1781.

§. 705.

Die Criminalkoſten theilen ſich in die allgemeinen und beſonderen. Jene (expenſae criminales in ſpecie) ſind diejenigen, welche nicht durch die Unterſuchung eines beſtimmten Falls veranlaßt wurden, ſondern ſich auf die Erhaltung und Beförderung der Criminaljuſtiz beziehen; dieſe (expenſae proceſſus criminalis) ſind diejenigen, welche durch die Unterſuchung des concreten Falls, wovon die Rede iſt, veranlaßt worden ſind. Nur von den lezteren kann hier die Rede ſeyn, denn die erſteren müſſen natürlich von dem beſtritten werden, welcher für die Criminaljuſtiz zu ſorgen hat.

§. 706.

1) Wenn der Inquiſit freygeſprochen wird, ſey es nun gänzlich oder von der Inſtanz, ſo muß nothwendig zwiſchen dem Unterſuchungs- und Anklageproceß unterſchieden werden. —

In dem Unterſuchungsproceß kommt es darauf an, ob die Unterſuchung ohne einen hinlänglichen Grund von dem Richter angefangen wurde, oder nicht, und in dieſem Fall, ob der Angeſchuldigte ſie durch Handlungen veranlaßte, von welchen er vorausſehen konnte, daß ſie ihn verdächtig machen mußten, oder ob ſie durch die betrügeriſche Handlung eines Dritten begründet wurde, oder ob blos der Zufall den hinlänglichen Verdacht erzeugt hatte. Hat der Richter die Unterſuchung ohne hinlänglichen Grund angefangen, ſo hat er ſeine Amtsvorſchriften überſchritten und muß deswegen alle Koſten, ſowohl der Gerichtsherrſchaft, als dem Inquiſiten, mögen ſie auch einen Namen haben, welchen ſie wollen,

erſe-

erſetzen. — Hat der Inquiſit durch ſeine eigne Schuld die Unterſuchung veranlaßt, ſo trägt auch er alle hierdurch 1) verurſachten Koſten. Im Fall des Unvermögens des Inquiſiten kann freylich niemand anders, als die Gerichtsherrſchaft ſie tragen 2). Hat die betrügeriſche Handlung eines Dritten den hinlänglichen Grund der Unterſuchung enthalten, ſo muß dieſer Betrüger, er ſey Denunciant, oder nicht, alle Koſten erſetzen. Iſt er unvermögend, ſo iſt der dadurch geſtiftete Schaden dem Zufall aufzubürden, und es gilt alsdann daſſelbe, was von dem letzten Fall behauptet werden muß, nämlich daß der Inquiſit die, ſeine Vertheidigung und Ernährung betreffenden Koſten, das Gericht im Gegentheil alle übrigen tragen müſſe 3). —

In dem Anklageproceß muß der Ankläger der Regel nach alle durch ſeine Anklage verurſachten Koſten tragen und erſetzen, nur wenn er ſo viel bewieſen hat, daß wegen eines, durch den Beklagten ſelbſt verurſachten Verdachts, auf die Tortur hätte erkannt werden müſſen, ſo würde, nach dem Geſetz 4), behauptet werden können, daß dem Beklagten ſeine Atzungs und Vertheidigungskoſten zur Laſt fielen, die Gerichtsſporteln aber von dem Gerichte nicht eingetrieben werden konnten. Im Fall des Unvermögens der Partien muß auch hier das Gericht alles allein tragen. 5)

1) Alſo nicht die durch Nachläßigkeit des Richters, oder Defenſors veranlaßten ꝛc. P. G. O. a. 72.

2) P. G. a. 47. 61. 154. 219.

3) *Heisler* l. c. §. 8. folg. wiederſpricht ohne Grund.

 4) P.

Verbeſſerungen.

§. 3. Z. 1. ſtatt Rechtgebiete lies Rechtsgebiete.
§. 15. Z. 11. nach Menſch ſetze: der,
§. 44. Z. 2. ſt. Pflichtwidrigkeit l. Geſetzwidrigkeit.
§. 82. Z. 5. ſt. Verbrecher l. Verbrechen.
§. 99. Z. 4. ſt. Veränderung l. Verletzung.
§. 113. n. a) Z. 8. ſt. Rechtmäßigkeeit l. Rechtmäßigkeit.
§. 151. lit. g. S. 72. ſt. den l. dein.
§. 153. n a) Z. 1. ſt. Miturheher l. Miturheber.
§. 163. Z. 6. ſt. abſchreckender l. abſchreckenden
§. 166. n. 1. Z. 8. ſt. Proportion l. Progreſſion
§. 228. Z. 1. ſt. umgeſchriebenen l. ungeſchriebenen
§. 233. n. 3. v. Z. 3. ſt. von Böhmers l. Böhmers
§. 237. Z. 16. ſt. das l. daß
§. 242. Z. 15. ſt. Staatsgeſetzes l. Strafgeſetzes
§. 264. n. 2. Z. 1. ſt. *Böhmor* l. *Böhmer*
§. 265. n. 4. Z. 8. ſt. 1748. l. 1548
§. 268. Z. 7. ſt. pubertatis proximi l. pubertati proximi
— — Z. 8. ſt. L. II. l. L. III.
— — lit. b. Z. 6. ſt. re in jus &c. l. de in ius &c.
— — lit g. Z. 4. ſt. demnacht l. dannocht
§. 269. Anm. in d. lezten Zeile ſt. L. 65. C. l. L. 65. D.
§. 270. S. 151. Z. 8. ſt. debeat l. debent.
ibid. lit. b ſt. welcher l. welche
ibid Anm. S. 152. Z. 9. ſt. *Kütsmann* l. *Püttmann*
§. 271. Z. 5. ſt. poena ius l. poena eius
ibid. Z. 11. ſt. *ſimul* l. *ſemel*
§. 273. Z. 13. ſt. Anfang l. Anhang
§. 274. Z. 7. ſt. müſſe l. müſſen
§. 275. Z. 5. ſt. weitern l. meiſten
§. 279. Z. 9. ſt. iſt l. ſind
§. 282. n. a. ſt. *Richler* l. *Richter*
§. 283. n. 1. ſt. Proceſſirers l. Proceſſirens
§. 286. n. 3. ſt. §. 7 f. l. §. 7. l. 4
§. 287. not. 1. am Ende ſt. art. l. not.
§. 290. not. 3. Z. 3. ſt. Culpaten l. Culpoſen
§. 296. Z. 5. ſt. Verlegenheit l. Verwegenheit
ibid. Z. 7. ſt. hewaffneten l. bewaffneten
ibid. Z. 10. nach ſetzen würden ſetze ein . und alsdann ſtatt: dieſes, Dieſes
§. 297. n. 1. ſt. *A. E. E. Hemmann* l. *A. E. R. Hemmann*

§. 297. n. 2. am Ende ſt. finden l. fanden
§. 299. Z. 4. ſt. Leden l. Leben
§. 300. Z. 5. nach ſacrilegium ſetze 2)
ibid. Z. 7. ſetze das 1) nach dem Punkt
S. 172. Z. 16. ſt. *G. A. Wieſand* ſetze *G. St. Wieſand*
§. 301. Z. 3. ſt. Spieiraum l. Spielraum.
ibid. Z. 6. ſt. wichtige l. richtige
§. 303. Z. 6. ſt. bey den l. beyden
§. 304. Z. 7. ſt. gleichzeitinen l. gleichzeitigen
ibid. Z. 17. nach vorigen ſetze §.
ibid. Z. 19. ſt. rin l. ein
§. 306. am Ende nach allen ſetze zu: übrigen
§. 309. Z. 6. nach Mangel ſtreiche das bey aus.
§. 321. Z. 15. 16. ſt. Verbrechens l. Verbrechers.
§. 324. Z. 13. ſt. ſonſt l. faſt.
§. 330. Z. 2. ſt. verſährt l. verfährt
ibid. Z. 7. ſt. den l. dem
ibid. n. 2. Z. 2. ſt. Ehelosigkeit l. Ehrloſigkeit
§. 338. n. 2. Z. 7. ſt. aßd l. daß
§. 340. Z. 16. ſt. Necht l. Recht
§. 342. n. 1. Z. 3. ſt. *maleficia* l. *maleficia*
§. 344. Z. 10. ſt. vor ihm l. für ihn
§. 345. n. 1. Z. 7. ſt. des Verläumders l. des Injurianten
§. 357. Z. 16. ſt. wenn l. wann
§. 419. Z. 2. ſt. feidſeeligem l. feindſeeligem
§. 446. S. 284. Z. 3. ſt. Beſchaffendeit l. Beſchaffenheit
§. 469. Z. 2. nach werden kann ſetze ein ;
§. 473. Z. 16. ſtreiche das , nach Injurien aus
§. 491. Z. 3. ſt. erfordertich l. erforderlich
§. 499. Z. 3. ſt. iſt l. ſind
§. 520. Z. 15 ſt. Gläubigen l. Gläubigern
§. 526. Z. 7. ſt. don l. von
§. 621. Z. 6. ſt Gerichtsbezinks l. Gerichtsbezirks
§. 641. in der lezten Zeile ſt. ſollen l. ſolle.

V.

Tas den vorhergehenden unmittelbar abgeleiteten Sätze.

Ei nen erkennbaren Gegenſtand, der unermeßlich
Vi
Al

Re en erkennbaren Gegenſtand, der uneingeſchränkt
Ne enzenlos iſt. — Es gibt in den Theilen einer
Ein nung keinen Abſprung (Sa tus). — Es gibt
n den Erſcheinungen keine Lücke (Hiatus).

Subſtanziale eines Subjectes wird weder ver-
noch vermindert.

Laum Erkennbaren gibt es weder eine erſte, noch
:ne Urſache — weder eine blinde Nothwendig-
atum), noch ein blindes Ungefähr (Caſus pu-
Auch gibt es in der Folge der Erſcheinungen
Abſprung.

Jere Gemeinſchaft wird durch die reale beſtimmet.

Nö ennbare iſt realmöglich.

Bikannte iſt realwirklich.

ot n dadurch, daß es erkennbar iſt, Erkannte iſt
ndig — folglich ſind die Prädicate der Mög-
, Wirklichkeit und der Nothwendigkeit keine
Prädicate der Gegenſtände; ſondern ſie be-
nur die Art, wie der Gegenſtand ſich zu un-
Erkenntnißvermögen verhält.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google